Liberté • Égalité • Fraternité
RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

ETUDE D'IMPACT

PROJET DE LOI

visant à instituer de nouvelles libertés et de nouvelles protections pour les entreprises et les actifs

NOR : ETSX1604461L/Bleue-1

24 mars 2016

Préambule

Le monde du travail entre dans une phase de profonds changements. Les dernières décennies n'en ont pas été exemptes : elles ont été marquées par la mondialisation, la part croissante des services dans notre économie et l'élévation des qualifications. Ces facteurs continuent à produire leurs effets. Mais d'autres transformations sont aujourd'hui à l'œuvre. Le numérique bouleverse un à un tous les secteurs économiques et change la vie quotidienne au travail. Il permet l'émergence de nouvelles formes d'emploi et favorise la multi-activité. La transition énergétique, dans laquelle notre pays a acquis une crédibilité renforcée grâce au succès de la Cop 21, implique la création de nouveaux emplois et modifie le contenu de nombreux métiers. Les parcours professionnels se font de moins en moins linéaires et les modes d'organisation du travail évoluent.

Depuis 2012, la France a opéré des réformes importantes pour répondre à ce nouvel environnement. La loi du 14 juin 2013 relative à la sécurisation de l'emploi, la loi du 5 mars 2014 relative à la formation professionnelle, à l'emploi et à la démocratie sociale et la loi du 17 août 2015 relative au dialogue social et à l'emploi sont autant de jalons qui ont posé les fondements d'un nouveau modèle social. Le présent projet de loi parachève les fondements de ce nouveau modèle social.

Les salariés ont été dotés de nouvelles protections, attachées à leur personne et non à leur emploi afin de les accompagner tout au long de leur parcours professionnel, notamment grâce au compte personnel de formation (CPF), aux droits rechargeables à l'assurance chômage, à la généralisation de la complémentaire santé et à la portabilité de la prévoyance.

La capacité des entreprises à s'adapter, dans des conditions négociées avec les organisations syndicales, a été renforcée : une meilleure anticipation grâce à la représentation des salariés dans les conseils d'administration des entreprises et à leur consultation sur les orientations stratégiques de l'entreprise ; une adaptation aux enjeux stratégiques par des accords de gestion prévisionnelle des effectifs et des compétences, de négociation du plan de formation ; l'alternative aux licenciements avec un régime d'activité partielle modernisé et la création des accords de maintien de l'emploi ; lorsque l'anticipation n'est plus possible, les plans de sauvegarde de l'emploi sont désormais majoritairement négociés.

La gouvernance des relations sociales dans l'entreprise a été profondément rénovée : les négociations obligatoires ont été regroupées autour de trois temps forts ; les consultations ont été également rassemblées en trois temps sur la stratégie, la situation économique et la situation sociale. Les institutions représentatives du personnel ont été simplifiées pour les PME et des institutions adaptées pourront être mises en place par accord. Les règles de consultation, les compétences respectives des niveaux ont été éclaircis. La sécurité au travail a progressé avec l'élargissement des compétences de l'instance centrale que constitue le comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail (CHSCT) et à travers le plan « santé au travail ». Les représentants des salariés ont été renforcés: mieux formés, ils bénéficient désormais d'heures mutualisables, d'une garantie de non-discrimination salariale, d'une reconnaissance des acquis de leur expérience d'élu ou de délégué syndical. Les salariés des très petites entreprises (TPE) ont, pour la première fois, droit à une représentation universelle grâce aux commissions paritaires régionales interprofessionnelles composées de salariés et chefs d'entreprise des TPE. L'égalité entre les femmes et les hommes a

progressé grâce à l'obligation d'une représentation équilibrée dans toutes les élections professionnelles. Il se double d'avancées significatives pour lutter contre les discriminations.

Dans le même temps, un effort sans précédent a été conduit pour restaurer la compétitivité de nos entreprises et leur permettre d'investir ; dans le cadre du pacte de responsabilité, les charges des entreprises auront été baissées de 40 milliards d'euros entre 2012 et 2017.

Mais face à l'ampleur des transformations, il est nécessaire d'aller plus loin. Nos modes de régulation des relations du travail, hérités de l'ère industrielle, ont été réformés à de multiples reprises, mais sans jamais être véritablement refondés.

Le projet de loi visant à instituer de nouvelles libertés et de nouvelles protections pour les entreprises et les actifs doit permettre une refondation de notre modèle social. La démarche de refondation est triple :

- Elle concerne d'abord le code du travail. Les principes essentiels du droit du travail ont été dégagés par le comité présidé par Robert Badinter. Sur la base de ces principes, chaque partie du code sera réécrite selon une nouvelle architecture en trois parties, comme l'avait préconisé la commission présidée par Jean-Denis Combrexelle : les règles d'ordre public, le champ renvoyé à la négociation collective, et les règles supplétives applicables en l'absence d'accord. Le présent projet de loi met dès à présent en place cette nouvelle architecture pour la partie du code relative au temps de travail et aux congés. Il crée une commission de refondation chargée de mener ce travail à son terme, dans un délai de deux ans. Elle devra renforcer la place de la négociation collective, notamment au niveau de l'entreprise ;

- Compte tenu du champ bien plus large confié à la négociation collective, de profondes réformes destinées à conforter sa légitimité et son efficacité sont nécessaires. Des pouvoirs nouveaux sont donnés au ministre du travail pour conduire en quelques années une démarche volontariste de réduction du nombre de branches professionnelles. Les accords collectifs devront désormais être majoritaires pour être valides ; afin d'éviter des situations exceptionnelles de blocage, des organisations syndicales ayant réuni au moins 30 % des suffrages des salariés pourront déclencher une consultation des salariés. Dans un premier temps, cette règle de validité sera mise en œuvre pour les accords relatifs au temps de travail, au repos et aux congés, et pour les accords de développement de l'emploi, avant d'être généralisée. Les règles de la représentativité patronale sont modifiées, afin d'atteindre un meilleur équilibre entre le nombre d'entreprises adhérentes et le nombre de salariés couverts dans la mesure de l'audience de chaque organisation. En parallèle, les règles de dénonciation et de révision des accords sont revues pour rendre la négociation plus dynamique. En outre, les acteurs du dialogue social seront renforcés, notamment en termes de moyens et de formation. L'accord collectif ainsi relégitimé pourra, lorsque l'emploi est en cause, conduire à des modalités simplifiées de gestion des refus de modification du contrat de travail ;

- Enfin, le compte personnel d'activité (CPA) créé par le projet de loi est une nouvelle manière de protéger les actifs. Son but est de donner à chaque travailleur la capacité de construire son parcours professionnel dans ce monde du travail en constante évolution. Le CPA ne concernera pas que les salariés mais l'ensemble des actifs, y compris les agents publics et les travailleurs indépendants, garantissant ainsi la portabilité des droits quels que soient les changements d'emploi et de statut. Le présent projet de loi définit la première étape du CPA, qui entrera en vigueur le 1er janvier 2017.

Table des matières

Tableau synoptique des consultations..... 9

Tableau synoptique des textes d'application..... 13

TITRE PREMIER : REFONDER LE DROIT DU TRAVAIL ET DONNER PLUS DE POIDS À LA NÉGOCIATION COLLECTIVE.....18

CHAPITRE PREMIER : VERS UNE REFONDATION DU CODE DU TRAVAIL..... 18

Article 1er : Commission de refondation du code du travail et principes essentiels du droit du travail 18

CHAPITRE II : UNE NOUVELLE ARCHITECTURE DES RÈGLES EN MATIÈRE DE DURÉE DE TRAVAIL ET DE CONGÉS 21

Articles 2, 4 et 5 : Nouvelle architecture des règles en matière de durée du travail..... 21

I. LA NOUVELLE ARCHITECTURE..... 21

II. L'ENJEU SPÉCIFIQUE DES FORFAITS ANNUELS EN HEURES OU EN JOURS..... 35

Article 3 : « Autres congés »..... 43

Annexe 1 : Conditions de bénéfice des « autres congés »en vigueur (*dispositions législatives et règlementaires*) 55

Annexe 2 : date de création de chacun des congés.....61

Annexe 3 : Tableau récapitulatif des Mesures du projet de loi relatives aux durées des congés.....62

Annexe 4 : Récapitulatif des règles applicables à chacun des congés 64

« Congé pour évènements familiaux »..... 64

« Congé de solidarité familiale »..... 66

« Congé de proche aidant »..... 70

« Congé mutualiste de formation »..... 73

« Congé de participation aux instances d'emploi et de formation professionnelle ou à un jury d'examen »..... 75

« Congé pour catastrophe naturelle »..... 77

« Congé de formation de cadres et d'animateurs pour la jeunesse »..... 78

« Congé de représentation »..... 81

« Congé de solidarité internationale »..... 83

« Congé pour acquisition de la nationalité »..... 85

« Congé et période de travail à temps partiel pour la création ou la reprise d'entreprise »..... 86

« Congé sabbatique »..... 89

Article 6 : Travail de nuit dans le domaine fluvial 92

TITRE II : FAVORISER UNE CULTURE DU DIALOGUE ET DE LA NÉGOCIATION..... 94

CHAPITRE PREMIER : DES RÈGLES DE NÉGOCIATION PLUS SOUPLES ET LE RENFORCEMENT DE LA LOYAUTÉ DE LA NÉGOCIATION..... 94

Article 7-I : Préambule, méthode et durée des accords collectifs 94

I. L'ACCORD DE MÉTHODE..... 95

II. DURÉE DES ACCORDS..... 99

III. PRÉAMBULE DES CONVENTIONS ET ACCORDS..... 102

Article 7-II : Publicité des accords collectifs 105
Article 8-I : Simplification des règles de révision et de dénonciation des accords et négociation avec un salarié mandaté par une organisation syndicale..... 110
Article 8-II : Clarification de la notion d'avantages individuels acquis 116
Article 8-III : Mise en cause et négociation d'anticipation 124
Article 9-I : Contentieux de la reconnaissance d'un établissement distinct pour la mise en place du comité d'entreprise 128
Article 9-II : Délai de validation tacite des commissions paritaires de validation 131
Article 9-III : Recours à la visioconférence pour réunir les institutions représentatives du personnel - IRP (délégation unique du personnel-DUP)..... 134
Article 9-V : Simplification des modalités de passage à 300 salariés 136
Article 9-VI : Intégration des informations trimestrielles dans la base de données économiques et sociales 138
Article 9-VII et VIII : Clarification de l'ordre des consultations de certaines institutions représentatives du personnel..... 141
Article 9-IX : Définition des établissements distincts dans le cadre des instances regroupées par accord 146
CHAPITRE II : RENFORCEMENT DE LA LÉGITIMITÉ DES ACCORDS COLLECTIFS 149
Article 10 : Généralisation progressive de l'accord majoritaire 149
Article 11 : Accords majoritaires en faveur de l'emploi 153
Article 12 : Sécurisation des accords de groupe..... 159
Article 13 : missions des branches professionnelles 164
Article 14 : Restructuration des branches professionnelles..... 169
CHAPITRE III : DES ACTEURS DU DIALOGUE SOCIAL RENFORCÉS..... 175
Article 15 : Locaux syndicaux..... 175
Article 16 : Heures de délégation des délégués syndicaux 180
Article 17 : Procédure de contestation des expertises décidées par le comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail (CHSCT)..... 184
Article 18-I : Utilisation du budget de fonctionnement du comité d'entreprise pour la formation des délégués syndicaux et des délégués du personnel 188
Article 18-II et III : Formations communes des acteurs de la négociation collective..... 191
Article 19 : Mesure de l'audience patronale 194
Article 20 : Financement des organisations professionnelles représentatives de l'ensemble des professions du secteur de la production cinématographique 197
TITRE III : SÉCURISER LES PARCOURS ET CONSTRUIRE LES BASES D'UN NOUVEAU MODELE SOCIAL À L'ERE DU NUMÉRIQUE 201
CHAPITRE PREMIER : MISE EN PLACE DU COMPTE PERSONNEL D'ACTIVITÉ..... 201
Article 21 : Compte personnel d'activité..... 201
Article 22 : CPA des agents publics..... 221
Article 23 : Parcours contractualisé d'accompagnement et Généralisation de la Garantie jeunes.... 223

Article 24 : Dématérialisation du bulletin de paie 229
CHAPITRE II : ADAPTATION DU DROIT DU TRAVAIL À L'ÈRE DU NUMÉRIQUE 233
Article 25 : Droit à la déconnexion 233
Article 26 : Télétravail et travail à distance 239
Article 27-I : Utilisation des outils numériques de l'entreprise par les organisations syndicales 247
Article 27-II : Un recours au vote électronique simplifié 250
TITRE IV : FAVORISER L'EMPLOI 253
CHAPITRE PREMIER : FACILITER LA VIE DES TPE ET PME ET FAVORISER L'EMBAUCHE 253
Article 28 : Le droit à l'information des employeurs des TPE-PME 253
Annexe : Eléments chiffrés sur les TPE-PME 258
Article 29 : Accords types de branche 260
Article 30 : Définition du motif économique du licenciement 263
CHAPITRE II : RENFORCER LA FORMATION PROFESSIONNELLE ET L'APPRENTISSAGE 271
Article 32 : Apprentissage 271
Article 33 : Expérimentation du contrat de professionnalisation pour les demandeurs d'emploi 275
Article 34 : Assouplissement de la validation des acquis de l'expérience (VAE) 277
Article 35 : Sécurisation des listes de formations éligibles au compte personnel de formation (CPF) 281
Article 36 : Information et évaluation 284
Article 37 : Recrutement d'agents contractuels par les GRETA et les établissements d'enseignement supérieur 289
CHAPITRE III : PRÉSERVER L'EMPLOI 292
Article 38 : Sécurisation du portage salarial 292
Article 39 : Emplois saisonniers 296
Article 40 : Groupements d'employeurs 309
Article 41 : Transferts d'entreprises 315
Article 42 : Revitalisation des territoires 323
Article 43 : Accès aux formations du CNFPT pour les salariés en contrat aidé dans les collectivités publiques 329
TITRE V : MODERNISER LA MÉDECINE DU TRAVAIL 333
Article 44 : Réforme de la médecine du travail 333
TITRE VI : RENFORCER LA LUTTE CONTRE LE DÉTACHEMENT ILLÉGAL 351
Articles 45 À 50 : Renforcer la lutte contre la fraude au détachement 351
I. Article 45-I : Obligation de vigilance à la charge des maitres d'ouvrage envers l'ensemble de la chaine de sous-traitance au regard de l'accomplissement de la déclaration de détachement **..... 358**
II. Article 45-II : Obligation de transmission par voie dématérialisée de la déclaration de détachement subsidiaire des maîtres d'ouvrage ou des donneurs d'ordre 360
III. Article 45-III : Création d'une sanction administrative en cas de manquement à l'obligation de déclaration d'un accident du travail d'un salarié détaché auprès de l'inspection du travail par l'employeur ou le maître d'ouvrage 362

IV. Article 46 : Création d'une contribution pour les entreprises établies hors de France et détachant des travailleurs sur le territoire national pour réaliser des prestations de service 365

V. Article 47 : Suspension de la prestation de service international en cas de non-réalisation de la déclaration de détachement par l'employeur établi à l'étranger 367

VI. Article 48 : Recouvrement des sanctions prononcées par les autres États membres à l'encontre d'entreprises françaises 369

VII. Article 49-I : Accès aux données relatives aux déclarations de détachement à tous les corps de contrôle 371

VIII. Article 49-II : Droit d'entrée des interprètes assermentés dans les établissements inspectés 374

IX. Article 50-I : Suspension de la prestation internationale en cas de manquement aux règles sur les repos et les durées de travail des salariés du secteur de l'agriculture 376

X. Article 50-II : Modalités de relogement des salariés agricoles par un maître d'ouvrage ou un donneur d'ordre en cas de constat de conditions d'hébergement collectif incompatibles avec la dignité humaine 378

TITRE VII : DISPOSITIONS DIVERSES 381

Article 51 : Prolongation du plan de transformation des emplois de contrôleurs du travail en inspecteurs du travail 381

Article 52-I : Extension des pouvoirs de contrainte et de retenues de pôle emploi aux prestations du régime d'assurance chômage 384

Article 52-II : Périodes d'activité non déclarées à Pôle emploi 389

TABLEAU SYNOPTIQUE DES CONSULTATIONS[1]

ARTICLES	CONSULTATIONS
ARTICLE 1er : COMMISSION DE REFONDATION ET PRINCIPES ESSENTIELS DU DROIT DU TRAVAIL	- Conseil supérieur de la prud'homie - Commission nationale de la négociation collective - Conseil d'orientation des conditions de travail - Conseil national de l'emploi, de la formation et de l'orientation professionnelles - Conseil supérieur de l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes
ARTICLES 2, 4 ET 5 : UNE NOUVELLE ARCHITECTURE DES REGLES EN MATIERE DE DUREE DU TRAVAIL	- Commission nationale de la négociation collective - Conseil d'orientation des conditions de travail - Conseil national de l'emploi, de la formation et de l'orientation professionnelles - Conseil supérieur de l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes
ARTICLE 3 : « AUTRES CONGES »	- Commission nationale de la négociation collective - Conseil d'orientation des conditions de travail - Conseil national de l'emploi, de la formation et de l'orientation professionnelles - Conseil supérieur de l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes
ARTICLE 6 : TRAVAIL DE NUIT DANS LE DOMAINE FLUVIAL	- Conseil d'orientation des conditions de travail - Commission nationale de la négociation collective
ARTICLE 7-I : PREAMBULE, METHODE ET DUREE DES ACCORDS COLLECTIFS	- Commission nationale de la négociation collective - Conseil supérieur de l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes
ARTICLE 7-II : PUBLICITE DES ACCORDS COLLECTIFS	- Commission nationale de la négociation collective - Conseil supérieur de l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes
ARTICLE 8-I : SIMPLIFICATION DES REGLES DE REVISION ET DE DENONCIATION DES ACCORDS	- Commission nationale de la négociation collective - Conseil supérieur de l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes
ARTICLE 8-II : CLARIFICATION DE LA NOTION D'AVANTAGES INDIVIDUELS ACQUIS	- Commission nationale de la négociation collective - Conseil supérieur de l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes
ARTICLE 8-III : MISE EN CAUSE ET NEGOCIATION D'ANTICIPATION	- Commission nationale de la négociation collective - Conseil d'orientation des conditions de travail - Conseil national de l'emploi, de la formation et de l'orientation professionnelles
ARTICLE 9-I : CONTENTIEUX DE LA RECONNAISSANCE D'UN ETABLISSEMENT DISTINCT POUR LA MISE EN PLACE DU COMITE D'ENTREPRISE	- Commission nationale de la négociation collective
ARTICLE 9-II : DELAI DE VALIDATION TACITE DES COMMISSIONS PARITAIRES DE VALIDATION	- Commission nationale de la négociation collective
ARTICLE 9-III : RECOURS A LA VISIOCONFERENCE POUR REUNIR LES INSTITUTIONS REPRESENTATIVES DU PERSONNEL (IRP)	- Commission nationale de la négociation collective
ARTICLE 9-V : SIMPLIFICATION DES MODALITES DE PASSAGE A 300 SALARIES	- Commission nationale de la négociation collective

[1] Les mesures du présent projet de loi ont également été examinées par un atelier composé de chefs d'entreprises réunis autour des co-présidents du Conseil de la simplification pour les entreprises

ARTICLES	CONSULTATIONS
ARTICLE 9-VI : INTEGRATION DES INFORMATIONS TRIMESTRIELLES DANS LA BASE DE DONNEES ECONOMIQUES ET SOCIALES	- Commission nationale de la négociation collective
ARTICLE 9-VII ET 9-VIII : CLARIFICATION DE L'ORDRE DES CONSULTATIONS DE CERTAINES INSTITUTIONS REPRESENTATIVES DU PERSONNEL	- Commission nationale de la négociation collective
ARTICLE 9-IX : DEFINITION DES ETABLISSEMENTS DISTINCTS DANS LE CADRE DES INSTANCES REGROUPEES PAR ACCORD	- Commission nationale de la négociation collective - Conseil d'orientation des conditions de travail - Conseil national de l'emploi, de la formation et de l'orientation professionnelles
ARTICLE 10 : GENERALISATION DE L'ACCORD MAJORITAIRE	- Commission nationale de la négociation collective - Conseil supérieur de l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes
ARTICLE 11 : ACCORDS MAJORITAIRES EN FAVEUR DE L'EMPLOI	- Commission nationale de la négociation collective - Conseil national de l'emploi et de la formation et de l'orientation professionnelles - Conseil supérieur de l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes
ARTICLE 12 : SECURISATION DES ACCORDS DE GROUPE	- Commission nationale de la négociation collective
ARTICLE 14 : RESTRUCTURATION DES BRANCHES PROFESSIONNELLES	- Commission nationale de la négociation collective
ARTICLE 15 : LOCAUX SYNDICAUX	- Commission nationale de la négociation collective - Conseil national d'évaluation des normes
ARTICLE 16 : HEURES DE DELEGATION DES DELEGUES SYNDICAUX	- Commission nationale de la négociation collective
ARTICLE 17 : PROCEDURE DE CONTESTATION DES EXPERTISES DECIDEES PAR LE COMITE D'HYGIENE, DE SECURITE ET DES CONDITIONS DE TRAVAIL (CHSCT)	- Commission nationale de la négociation collective - Conseil d'orientation des conditions de travail
ARTICLE 18-I : UTILISATION DU BUDGET DE FONCTIONNEMENT DU COMITE D'ENTREPRISE POUR LA FORMATION DES DELEGUES SYNDICAUX ET DES DELEGUES DU PERSONNEL	- Commission nationale de la négociation collective - Conseil supérieur de l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes
ARTICLE 18-II ET III : FORMATIONS COMMUNES DES ACTEURS DE LA NEGOCIATION COLLECTIVE	- Commission nationale de la négociation collective - Conseil supérieur de l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes
ARTICLE 19 : MESURE DE L'AUDIENCE PATRONALE	- Commission nationale de la négociation collective - Haut Conseil du dialogue social
ARTICLE 20 : FINANCEMENT DES ORGANISATIONS PROFESSIONNELLES REPRESENTATIVES DE L'ENSEMBLE DES PROFESSIONS DU SECTEUR DE LA PRODUCTION CINEMATOGRAPHIQUE	- Commission nationale de la négociation collective
ARTICLE 21 : COMPTE PERSONNEL D'ACTIVITE	- Commission nationale de la négociation collective - Conseil d'orientation des conditions de travail - Conseil national de l'emploi et de la formation et de l'orientation professionnelles - Conseil d'administration de la Caisse nationale d'assurance vieillesse des travailleurs salariés - Conseil supérieur de l'éducation - Conseil national d'évaluation des normes - Conseil supérieur de l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes
ARTICLE 23 : PARCOURS CONTRACTUALISE D'ACCOMPAGNEMENT ET GENERALISATION DE LA GARANTIE JEUNES	- Conseil national de l'emploi et de la formation et de l'orientation professionnelles

ARTICLES	CONSULTATIONS
ARTICLE 24 : DEMATERIALISATION DU BULLETIN DE PAIE	- Commission nationale de la négociation collective
ARTICLE 25 : DROIT A LA DECONNEXION	- Commission nationale de la négociation collective - Conseil d'orientation des conditions de travail - Conseil supérieur de l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes
ARTICLE 26 : TELETRAVAIL ET TRAVAIL A DISTANCE	- Commission nationale de la négociation collective - Conseil d'orientation des conditions de travail - Conseil supérieur de l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes
ARTICLE 27-I : UTILISATION DES OUTILS NUMERIQUES DE L'ENTREPRISE PAR LES ORGANISATIONS SYNDICALES	- Commission nationale de la négociation collective
ARTICLE 27-II : UN RECOURS AU VOTE ELECTRONIQUE SIMPLIFIE	- Commission nationale de la négociation collective
ARTICLE 28 : LE DROIT A L'INFORMATION DES EMPLOYEURS DES TPE-PME	- Commission nationale de la négociation collective - Conseil national d'évaluation des normes - Conseil national de l'emploi et de la formation et de l'orientation professionnelles
ARTICLE 29 : ACCORDS TYPES	- Commission nationale de la négociation collective - Conseil supérieur de l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes
ARTICLE 30 : DEFINITION DES LICENCIEMENTS POUR MOTIF ECONOMIQUE	- Conseil national de l'emploi et de la formation et de l'orientation professionnelles - Commission nationale de la négociation collective - Conseil supérieur de l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes
ARTICLE 32 : APPRENTISSAGE	- Conseil national de l'emploi et de la formation et de l'orientation professionnelles - Conseil supérieur de l'éducation
ARTICLE 33 : EXPERIMENTATION DU CONTRAT DE PROFESSIONNALISATION POUR LES DEMANDEURS D'EMPLOI	- Conseil national de l'emploi et de la formation et de l'orientation professionnelles
ARTICLE 34 : ASSOUPLISSEMENT DE LA VALIDATION DES ACQUIS DE L'EXPERIENCE (VAE)	- Conseil national de l'emploi et de la formation et de l'orientation professionnelles - Conseil supérieur de l'éducation
ARTICLE 35 : SECURISATION DES LISTES DE FORMATIONS ELIGIBLES AU COMPTE PERSONNEL DE FORMATION (CPF)	- Conseil national de l'emploi et de la formation et de l'orientation professionnelles - Conseil supérieur de l'éducation - Conseil supérieur de l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes
ARTICLE 36 : INFORMATION ET EVALUATION	- Conseil national de l'emploi et de la formation et de l'orientation professionnelles - Conseil supérieur de l'éducation - Conseil national d'évaluation des normes
ARTICLE 37 : RECRUTEMENT D'AGENTS CONTRACTUELS PAR LES GRETA ET LES ETABLISSEMENTS D'ENSEIGNEMENT SUPERIEUR	- Conseil supérieur de l'éducation - Comité technique ministériel de l'éducation nationale - Comité technique ministériel de l'enseignement supérieur et de la recherche

ARTICLES	CONSULTATIONS
ARTICLE 38 : SECURISATION DU PORTAGE SALARIAL	- Commission nationale de la négociation collective
ARTICLE 39 : EMPLOIS SAISONNIERS	- Commission nationale de la négociation collective
ARTICLE 40 : GROUPEMENTS D'EMPLOYEURS	- Commission nationale de la négociation collective - Conseil national de l'emploi et de la formation et de l'orientation professionnelles
ARTICLE 41 : TRANSFERTS D'ENTREPRISES	- Commission nationale de la négociation collective - Conseil national de l'emploi et de la formation et de l'orientation professionnelles
ARTICLE 42 : REVITALISATION DES TERRITOIRES	- Commission nationale de la négociation collective - Conseil national de l'emploi et de la formation et de l'orientation professionnelles
ARTICLE 43 : ACCES AUX FORMATIONS DU CNFTP POUR LES SALARIES EN CONTRAT AIDE DANS LES COLLECTIVITES PUBLIQUES	- Conseil national de l'emploi et de la formation et de l'orientation professionnelles - Conseil national d'évaluation des normes
ARTICLE 44 : REFORME DE LA MEDECINE DU TRAVAIL	- Conseil supérieur de la prud'homie - Commission nationale de la négociation collective - Conseil d'orientation des conditions de travail
ARTICLE 45-II : OBLIGATION DE TRANSMISSION PAR VOIE DEMATERIALISEE DE LA DECLARATION DE DETACHEMENT SUBSIDIAIRE DES MAITRES D'OUVRAGE OU DES DONNEURS D'ORDRE	- Commission nationale de la négociation collective
ARTICLE 45-III : CREATION D'UNE SANCTION ADMINISTRATIVE EN CAS DE MANQUEMENT A L'OBLIGATION DE DECLARATION D'UN ACCIDENT DU TRAVAIL D'UN SALARIE DETACHE AUPRES DE L'INSPECTION DU TRAVAIL PAR L'EMPLOYEUR OU LE MAITRE D'OUVRAGE	- Commission nationale de la négociation collective
ARTICLE 46 : CREATION D'UNE CONTRIBUTION POUR LES ENTREPRISES ETABLIES HORS DE FRANCE ET DETACHANT DES TRAVAILLEURS SUR LE TERRITOIRE NATIONAL POUR REALISER DES PRESTATIONS DE SERVICE	- Commission nationale de la négociation collective
ARTICLE 47 : SUSPENSION DE LA PRESTATION DE SERVICE INTERNATIONAL EN CAS DE NON-REALISATION DE LA DECLARATION DE DETACHEMENT PAR L'EMPLOYEUR ETABLI A L'ETRANGER	- Commission nationale de la négociation collective
ARTICLE 49-II : DROIT D'ENTREE DES INTERPRETES ASSERMENTES DANS LES ETABLISSEMENTS INSPECTES	- Commission nationale de la négociation collective
ARTICLE 50-II : MODALITES DE RELOGEMENT DES SALARIES AGRICOLES PAR UN MAITRE D'OUVRAGE OU UN DONNEUR D'ORDRE EN CAS DE CONSTAT DE CONDITIONS D'HEBERGEMENT COLLECTIF INCOMPATIBLES AVEC LA DIGNITE HUMAINE	- Commission nationale de la négociation collective
ARTICLE 51 : PROLONGATION DU PLAN DE TRANSFORMATION DES EMPLOIS DE CONTROLEURS DU TRAVAIL EN INSPECTEURS DU TRAVAIL	- Comité technique ministériel placé auprès des ministres chargés du travail et de l'emploi
ARTICLE 52-I : EXTENSION DES POUVOIRS DE CONTRAINTE ET DE RETENUES DE POLE EMPLOI AUX PRESTATIONS DU REGIME D'ASSURANCE CHOMAGE	- Conseil national de l'emploi, de la formation et de l'orientation professionnelles
ARTICLE 52-II : PERIODES D'ACTIVITE NON DECLAREES A POLE EMPLOI	- Conseil national de l'emploi, de la formation et de l'orientation professionnelles

TABLEAU SYNOPTIQUE DES TEXTES D'APPLICATION

ARTICLES	TEXTES D'APPLICATION	ADMINISTRATION COMPETENTE
LES ARTICLES 2, 4 ET 5 : UNE NOUVELLE ARCHITECTURE DES REGLES EN MATIERE DE DUREE DU TRAVAIL	Un certain nombre des dispositions du projet de loi renvoient à des décrets d'application (astreintes, dérogation à la durée maximale quotidienne en cas d'urgence, dérogation aux durées maximales hebdomadaires, niveau du contingent en l'absence d'accord collectif, dispositif supplétif d'aménagement du temps de travail, modalités de récupération des heures perdues, surveillance médicale des travailleurs de nuit, etc.).	
ARTICLE 3 : « AUTRES CONGES »	Le projet de loi renvoie à des textes de valeur réglementaires le soin de fixer les conditions dans lesquelles, en cas de différend, le refus de l'employeur d'accorder un congé peut être directement contesté devant le bureau de jugement du conseil de prud'hommes. Le projet de loi renvoie également à des décrets pour chaque congé concerné, le soin de fixer, à défaut de stipulation sur ces points dans les conventions ou accords collectif d'entreprise ou à défaut de branche : - les délais de demande et d'information des employeurs par les salariés de leur souhait de prendre un congé ou de le renouveler (pour le « congé de solidarité familiale », le « congé de proche aidant »,, le « congé mutualiste de formation », le « congé de participation aux instances d'emploi et de formation professionnelle ou à un jury d'examen », le « congé pour catastrophe naturelle », le « congé de formation de cadres et d'animateurs pour la jeunesse », le « congé de représentation », le « congé de solidarité internationale », le « congé pour création ou reprise d'entreprise » et le « congé sabbatique ») ; - les modalités de fractionnement (pour le « congé de solidarité familiale » et le « congé de proche aidant ») ; - les modalités de transformation en période d'activité à temps partiel (pour le « congé de solidarité familiale », le « congé de proche aidant » et le « congé pour création ou reprise d'entreprise ») ; - le plafonnement du nombre de jours de congés ou de salariés susceptibles de bénéficier du congé dans l'entreprise (pour le « congé de représentation », le « congé de solidarité internationale » ainsi que le « congé de création ou reprise d'entreprise » et le « congé sabbatique »). Il s'agira ainsi de reprendre, en l'absence de stipulation sur ces points dans les conventions ou accords collectif d'entreprise ou à défaut de branche, l'application des décrets actuellement en vigueur, soit : - le décret n° 2011-50 du 11 janvier 2011 ; - le décret n° 2008-244 du 7 mars 2008 ; - le décret n° 2015-1887 du 30 décembre 2015.	
ARTICLE 7-II : PUBLICITE DES ACCORDS COLLECTIFS	Le projet de loi renvoie à un décret en Conseil d'État le soin de fixer les modalités pratiques de la publicité de l'accord et de l'opposition de l'employeur à cette publicité.	

ARTICLES	TEXTES D'APPLICATION	ADMINISTRATION COMPETENTE
ARTICLE 9-I : CONTENTIEUX DE LA RECONNAISSANCE D'UN ETABLISSEMENT DISTINCT POUR LA MISE EN PLACE DU COMITE D'ENTREPRISE	Ce texte supposera la modification de certains articles de la partie règlementaire du code du travail.	
ARTICLE 9-V : SIMPLIFICATION DES MODALITES DE PASSAGE A 300 SALARIES	Ce texte supposera la modification de certains articles de la partie règlementaire du code du travail.	
ARTICLE 9-VII ET 9-VIII : LA CLARIFICATION DE L'ORDRE DES CONSULTATIONS DE CERTAINES INSTITUTIONS REPRESENTATIVES DU PERSONNEL	Un décret en Conseil d'État devra fixer, à défaut d'accord les délais dans lesquels l'avis rendu par chaque comité d'établissement est rendu au CCE, en cas de double consultation de ces instances. Ce décret fixera également les délais de remise de l'avis de chaque CHSCT à l'instance de coordination.	
ARTICLE 9-IX : LA DEFINITION DES ETABLISSEMENTS DISTINCTS DANS LE CADRE DES INSTANCES REGROUPEES PAR ACCORD	Ce texte supposera la modification de certains articles de la partie règlementaire du code du travail.	
ARTICLE 11 : ACCORDS MAJORITAIRES EN FAVEUR DE L'EMPLOI	La loi prévoit un décret d'application qui définira les modalités de détermination du montant de rémunération maintenue.	
ARTICLE 14 : RESTRUCTURATION DES BRANCHES PROFESSIONNELLES	Un décret en conseil d'État et décret simple devront préciser les conditions d'application de l'article L.2261-32.	
ARTICLE 17 : PROCEDURE DE CONTESTATION DES EXPERTISES DECIDEES PAR LE COMITE D'HYGIENE, DE SECURITE ET DES CONDITIONS DE TRAVAIL (CHSCT)	Il conviendra de compléter ce dispositif par des dispositions relevant du niveau réglementaire et de modifier plusieurs dispositions réglementaires afin de les mettre en conformité avec les évolutions législatives proposées.	
ARTICLE 18-I : UTILISATION DU BUDGET DE FONCTIONNEMENT DU COMITE D'ENTREPRISE POUR LA FORMATION DES DELEGUES SYNDICAUX ET DES DELEGUES DU PERSONNEL	Ce texte supposera la modification de plusieurs articles de la partie règlementaire du code du travail.	
ARTICLE 18-II ET III : FORMATIONS COMMUNES DES ACTEURS DE LA NEGOCIATION COLLECTIVE	Un décret en Conseil d'État doit préciser les modalités de mise en place pratique de ces formations.	
ARTICLE 19 : MESURE DE L'AUDIENCE PATRONALE	Les mesures d'application sont prises par un décret en Conseil d'État.	
ARTICLE 20 : FINANCEMENT DES ORGANISATIONS PROFESSIONNELLES REPRESENTATIVES DE L'ENSEMBLE DES PROFESSIONS DU SECTEUR DE LA PRODUCTION CINEMATOGRAPHIQUE	Cette mesure exigera de modifier le décret en Conseil d'État qui fixe les règles de répartition des crédits du fonds paritaire de financement du dialogue social.	

ARTICLES	TEXTES D'APPLICATION	ADMINISTRATION COMPETENTE
ARTICLE 21 : COMPTE PERSONNEL D'ACTIVITE	Le compte personnel d'activité implique la prise des textes d'application suivants : - un décret en Conseil d'État ayant pour objet de déterminer les conditions dans lesquelles les données à caractère personnel afférentes au compte personnel de formation et au compte personnel de prévention de la pénibilité, peuvent être utilisées pour fournir les services ; - un décret fixant les modalités de prise en charge par les FAF de non-salariés des frais pédagogiques et les frais annexes afférents à la formation du travailleur indépendant ; - un décret en Conseil d'État relatif aux modalités d'application du compte engagement citoyen, s'agissant des responsables associatifs bénévoles ; - un décret en Conseil d'État définissant les modalités d'application de la prise en compte des activités de bénévolat associatif, complété par une liste des associations concernées définie par arrêté des ministres chargés de la vie associative et de la formation professionnelle, après avis du Haut Conseil de la vie associative ; - un décret définissant les durées d'activités bénévoles ou volontaires nécessaires pour se voir attribuer 20 heures sur le compte personnel de formation.	
ARTICLE 23 : PARCOURS CONTRACTUALISE D'ACCOMPAGNEMENT ET GENERALISATION DE LA GARANTIE JEUNES	La mise en œuvre du parcours contractualisé d'accompagnement vers l'emploi et l'autonomie nécessitera un décret d'application modifiant les articles D.5131-11 à D.5131-27 du code du travail. Conformément à l'article L.5131-7 du code du travail modifié par le présent projet, ce décret devra notamment préciser : - les modalités du parcours contractualisé d'accompagnement vers l'emploi et l'autonomie, ainsi que la nature des engagements respectifs de chaque partie au contrat ; - les modalités de fixation de durée et de renouvellement du parcours contractualisé d'accompagnement vers l'emploi et l'autonomie ; - les modalités d'orientation vers les différentes modalités du parcours contractualisé d'accompagnement vers l'emploi et l'autonomie ainsi que leurs caractéristiques respectives ; - les conditions d'attribution, de modulation, de suppression et les modalités de versement de l'allocation prévue à l'article L.5131-5. Conformément à l'article L.5131-6 modifié du code du travail, un décret définira le montant et les modalités de versement de l'allocation Garantie jeunes.	
ARTICLE 27-II : UN RECOURS AU VOTE ELECTRONIQUE SIMPLIFIE	Ce texte supposera la modification de plusieurs articles de la partie règlementaire du code du travail.	

ARTICLES	TEXTES D'APPLICATION	ADMINISTRATION COMPETENTE
ARTICLE 32 : APPRENTISSAGE	Il conviendra de supprimer l'article R.6242-15-1 du code du travail qui précisait le signataire pour l'État des conventions d'objectifs et de moyens conclues avec les organismes collecteurs de la taxe d'apprentissage. La modification de l'article L.6332-16 afin de permettre la prise en charge par les OPCA des dépenses de fonctionnement des organismes de formation initiale ou continue à but non lucratif nécessite une liste arrêtée par le ministre en charge de la formation professionnelle et le ministre en charge de l'éducation nationale ainsi qu'un décret d'application pour fixer des critères.	
ARTICLE 34 : ASSOUPLISSEMENT DE LA VALIDATION DES ACQUIS DE L'EXPERIENCE (VAE)	Les dispositions prévues nécessitent un décret en Conseil d'État pour modifier l'article R.335-9 du code de l'éducation.	
ARTICLE 36 : INFORMATION ET EVALUATION	S'agissant de la disposition sur les taux d'insertion, il est nécessaire de prendre un arrêté qui définira le contenu des informations et les modalités de diffusions des résultats des enquêtes. Cet arrêté sera conjoint au ministère en charge de l'éducation nationale et au ministère en charge de la formation professionnelle. L'obligation de transmission des informations sur les stagiaires au service statistique du ministère chargé de la formation professionnelle nécessitera de prendre un arrêté du ministre chargé de la formation professionnelle qui définira le contenu des informations et les modalités de diffusion de données collectées.	
ARTICLE 42 : REVITALISATION DES TERRITOIRES	Cet article nécessite des dispositions règlementaires d'application qui seront prises par la voie d'un décret simple.	
ARTICLE 43 : ACCES AUX FORMATIONS DU CNFTP POUR LES SALARIES EN CONTRAT AIDE DANS LES COLLECTIVITES PUBLIQUES	Les dispositions envisagées nécessitent un décret d'application fixant le taux de la cotisation à 0,5 %.	
ARTICLE 44 : REFORME DE LA MEDECINE DU TRAVAIL	Dans le cadre de la mise en œuvre de la loi, plusieurs décrets d'application seront pris : - décret en Conseil d'État précisant les modalités d'actions de personnels concourant aux services de santé au travail ainsi que les conditions d'application au chapitre IV du titre II du livre VI de la quatrième partie du code du travail ; - décret en Conseil d'État précisant les modalités d'identification des postes à risques ; - décret en Conseil d'État visant à adapter le suivi des travailleurs temporaires ou des salariés en contrats à durée déterminée pour que la périodicité de leur suivi soit équivalente à l'échelle de leur parcours professionnel à celle des autres salariés ; - décret en Conseil d'État précisant les conditions d'application de la surveillance médicale particulière pour les travailleurs de nuit.	

ARTICLES	TEXTES D'APPLICATION	ADMINISTRATION COMPETENTE
ARTICLE 45-I : OBLIGATION DE VIGILANCE A LA CHARGE DES MAITRES D'OUVRAGE ENVERS L'ENSEMBLE DE LA CHAINE DE SOUS-TRAITANCE AU REGARD DE L'ACCOMPLISSEMENT DE LA DECLARATION DE DETACHEMENT	Un décret en Conseil d'État précisera les modalités de mise en œuvre de la mesure.	
ARTICLE 45-II : OBLIGATION DE TRANSMISSION PAR VOIR DEMATERIALISEE DE LA DECLARATION DE DETACHEMENT SUBSIDIAIRE DES MAITRES D'OUVRAGE OU DES DONNEURS D'ORDRE	La mise en œuvre du projet d'article nécessite un décret d'application en Conseil d'État. Il précisera les modalités de mise en œuvre de l'obligation de déclaration subsidiaire par voie dématérialisée par les maîtres d'ouvrage ou donneurs d'ordre.	
ARTICLE 45-III : CREATION D'UNE SANCTION ADMINISTRATIVE EN CAS DE MANQUEMENT A L'OBLIGATION DE DECLARATION D'UN ACCIDENT DU TRAVAIL D'UN SALARIE DETACHE AUPRES DE L'INSPECTION DU TRAVAIL PAR L'EMPLOYEUR OU LE MAITRE D'OUVRAGE	Un décret en Conseil d'État précisera les modalités de mise en œuvre de la mesure. Un arrêté pourra définir le modèle standard de la déclaration.	
ARTICLE 46 : CREATION D'UNE CONTRIBUTION POUR LES ENTREPRISES ETABLIES HORS DE FRANCE ET DETACHANT DES TRAVAILLEURS SUR LE TERRITOIRE NATIONAL POUR REALISER DES PRESTATIONS DE SERVICE	Un décret en Conseil d'État précisera les modalités de mise en œuvre de la mesure.	
ARTICLE 47 : SUSPENSION DE LA PRESTATION DE SERVICE INTERNATIONAL EN CAS DE NON-REALISATION DE LA DECLARATION DE DETACHEMENT PAR L'EMPLOYEUR ETABLI A L'ETRANGER	Un décret en Conseil d'État précisera les modalités de mise en œuvre de la mesure.	

TITRE PREMIER : REFONDER LE DROIT DU TRAVAIL ET DONNER PLUS DE POIDS À LA NÉGOCIATION COLLECTIVE

CHAPITRE PREMIER : VERS UNE REFONDATION DU CODE DU TRAVAIL

ARTICLE 1ER : COMMISSION DE REFONDATION DU CODE DU TRAVAIL ET PRINCIPES ESSENTIELS DU DROIT DU TRAVAIL

1. ÉTAT DES LIEUX ET OBLIGATION DE LÉGIFÉRER

Par une lettre de mission du 24 novembre 2015, le Premier ministre a confié à un comité de sages, présidé par M. Robert Badinter, le soin de dégager « *les principes juridiques les plus importants* » du droit du travail.

La démarche du comité s'est inspirée de celle du Conseil d'État lorsqu'il énonce un principe général du droit, ou de la Cour de Cassation lorsqu'elle s'appuie sur un principe fondamental. Le comité a ainsi procédé à une analyse des dispositions actuelles du code du travail, de la Constitution, de la jurisprudence et des textes internationaux, dégageant soixante-et-un grands principes, dans huit grands domaines :

- Libertés et droits de la personne au travail ;
- Formation, exécution et rupture du contrat de travail ;
- Rémunération ;
- Temps de travail ;
- Santé et sécurité au travail ;
- Libertés et droits collectifs ;
- Négociation collective et dialogue social ;
- Contrôle administratif et règlement des litiges.

Ces principes reflètent, à droit constant, les piliers fondamentaux sur lequel repose notre droit du travail. Leur identification constitue la première étape de la réforme de grande ampleur du code du travail, qui sera engagée sur deux ans. Celle-ci vise à donner une part plus grande à la négociation collective, en réécrivant les dispositions du code en trois niveaux : les dispositions législatives impératives auxquelles il n'est pas possible de déroger, les dispositions ouvertes à la négociation, et les dispositions supplétives qui s'appliquent en l'absence d'accord. Les principes identifiés guideront ce travail de refondation du code du travail, qui sera mené sur deux ans par une commission d'experts et de praticiens des relations sociales.

Ils sont donc la première pierre d'une démarche qui rénovera en profondeur la philosophie du code du travail.

2. OBJECTIFS POURSUIVIS

Il est proposé de créer une commission d'experts et de praticiens du droit du travail qui proposera au gouvernement une réécriture intégrale du code du travail dans un délai de deux ans. Cette commission devra associer les partenaires sociaux.

Les principes essentiels constitueront le socle de l'ordre public du nouveau code du travail et guideront la commission de refondation du code du travail.

3. OPTIONS ET DISPOSITIFS RETENUS

Le projet de loi prévoit que la commission est composée d'experts et de praticiens des relations sociales.

Cette commission sera chargée de proposer au gouvernement une réécriture intégrale du code du travail qui s'appuiera sur les principes essentiels du droit du travail dégagés par le comité présidé par Robert Badinter et aura pour objectif de donner une place centrale à la négociation collective, en élargissant ses domaines de compétence.

Cette commission devra associer à ses travaux les organisations de salariés et d'employeurs représentatives au niveau national, en les auditionnant et en les tenant informés de l'avancée de ses travaux.

Les principes, dégagés à droit constant, constituent les principaux piliers du droit du travail actuel. L'option retenue consiste à faire d'eux des lignes directrices pour le travail de refondation du code du travail, qui sera mené par la commission.

4. IMPACTS DE LA LOI

4.1. Impacts juridiques

La commission qui aura en charge la refondation du code du travail devra traduire les principes dans ses travaux. Ces principes irrigueront donc le travail de réécriture du code.

4.2. Impacts sur l'emploi

La définition de principes fondamentaux du droit du travail est la première pierre de la réforme de grande ampleur engagée par le gouvernement. Elle vise à donner plus de place à la négociation collective, en donnant en particulier plus de marges de manœuvre au niveau de l'entreprise. Cette évolution de fond participe de la réforme du marché du travail que le gouvernement a engagée depuis 2012 dans l'objectif de favoriser l'emploi.

5. MODALITES D'APPLICATION DE LA REFORME

La mesure proposée s'applique en Guadeloupe, en Guyane, en Martinique, à La Réunion, à Saint-Barthélemy, Saint-Martin et à Saint-Pierre-et-Miquelon, collectivités soumises au principe de l'identité législative. Ces collectivités bénéficieront dès lors de l'application du présent article dans les mêmes conditions qu'en métropole.

En l'état actuel du droit, ces dispositions ne sont pas applicables à Mayotte qui est régi par un code du travail spécifique. Elles trouveront effet dans sur le territoire de cette collectivité à compter du 1er janvier 2018, comme l'ensemble des autres dispositions du code du travail à l'issu du processus engagé pour l'application de ce code à Mayotte, conformément aux engagements pris par le Premier ministre dans le document stratégie « Mayotte 2025 ».

L'article 1er ne s'applique pas en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, à Wallis-et-Futuna, ainsi qu'aux Terres australes et antarctiques françaises qui sont régies par le principe de la spécialité législative et où le code du travail n'est pas applicable. Les relations du travail y sont organisées par d'autres textes.

6. CONSULTATIONS

Le présent article a été soumis au Conseil supérieur de la prud'homie, à la Commission nationale de la négociation collective, au Conseil d'orientation des conditions de travail et au Conseil national de l'emploi, de la formation et de l'orientation professionnelles, et au Conseil supérieur de l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes.

CHAPITRE II : UNE NOUVELLE ARCHITECTURE DES RÈGLES EN MATIÈRE DE DURÉE DE TRAVAIL ET DE CONGÉS

ARTICLES 2, 4 ET 5 : NOUVELLE ARCHITECTURE DES REGLES EN MATIERE DE DUREE DU TRAVAIL

I. LA NOUVELLE ARCHITECTURE

1. ÉTAT DES LIEUX ET OBLIGATION DE LEGIFERER

1.1. Un bilan mitigé de la négociation collective : une activité stable alors que les réformes successives en ont fait un levier primordial de la régulation sociale

1.1.1. Une montée en puissance de la négociation collective

La loi n°82-957 du 13 novembre 1982 *relative à la négociation collective et au règlement des conflits collectifs du travail* a fortement rénové le cadre de la négociation collective en posant l'obligation annuelle de négocier dans l'entreprise sur les salaires effectifs, la durée effective et l'organisation du temps de travail. Par la suite, le code du travail s'est inscrit dans cette tendance de renforcement de la négociation collective.

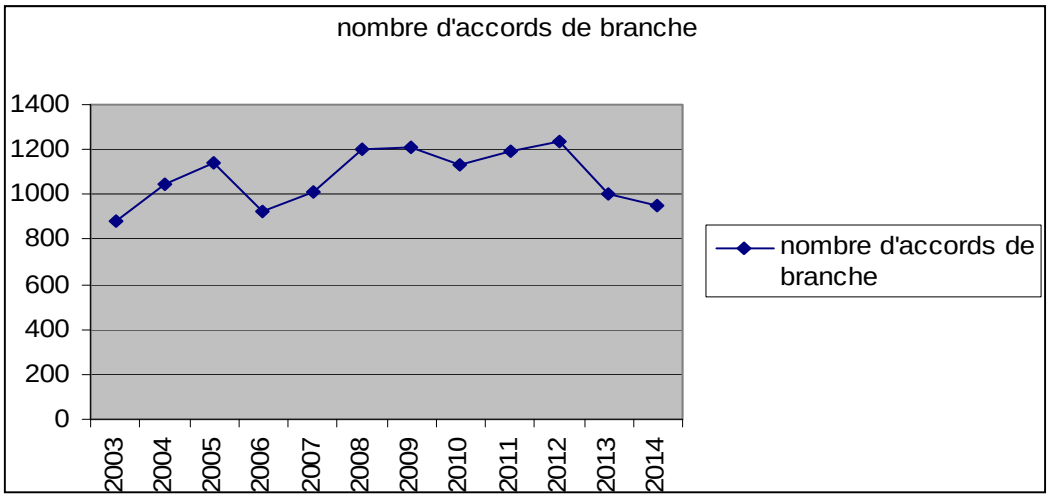
La loi n°2004-391 du 4 mai 2004 relative à la formation professionnelle tout au long de la vie et du dialogue social autorise les accords d'entreprise, notamment en matière de durée du travail, à déroger aux stipulations de la convention de branche dans un sens moins favorable aux salariés, sauf lorsque celle-ci l'interdit expressément. Cette faculté est toutefois exclue dans quatre domaines « sanctuarisés » auxquels aucun accord d'entreprise ne peut déroger : salaires minima, classifications, garanties collectives et mutualisation des fonds de la formation professionnelle.

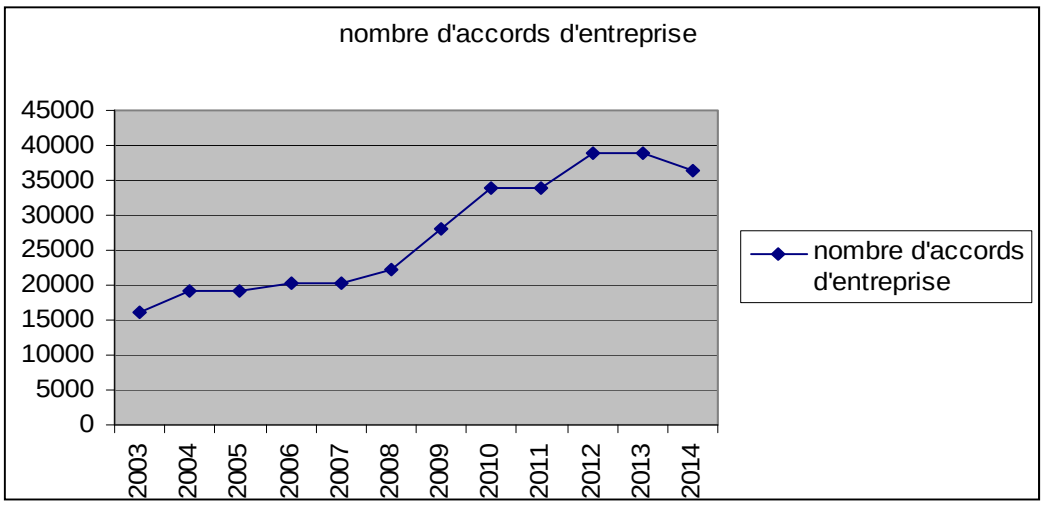
La loi n°2008-789 du 20 août 2008 portant rénovation de la démocratie sociale et réforme du temps de travail confirme cette évolution en conférant à l'accord d'entreprise la primauté sur un éventuel accord de branche dans plusieurs domaines relatifs au temps de travail (contingent d'heures supplémentaires, repos compensateur de remplacement des heures supplémentaires, aménagement du temps de travail sur plus d'une semaine, conventions de forfait, journée de solidarité, compte épargne temps).

Parallèlement, la montée en puissance de la négociation collective s'est accompagnée de réformes visant à renforcer la représentativité patronale ainsi que celle des syndicats de salariés.

1.1.2. Les chiffres de la négociation collective : un bilan quantitatif satisfaisant mais qui démontre une difficile appropriation des marges de manœuvre données aux entreprises, notamment en matière de temps de travail

La volonté de favoriser la négociation collective est visible dans le dynamisme de la négociation au niveau des branches et des entreprises. En 2014, 951 accords de branche ont ainsi été signés ainsi que 36 500 accords d'entreprise. En moyenne entre 2009 et 2012, ce sont plus de 1300 accords de branche qui sont conclus chaque année et 35 000 accords d'entreprise.

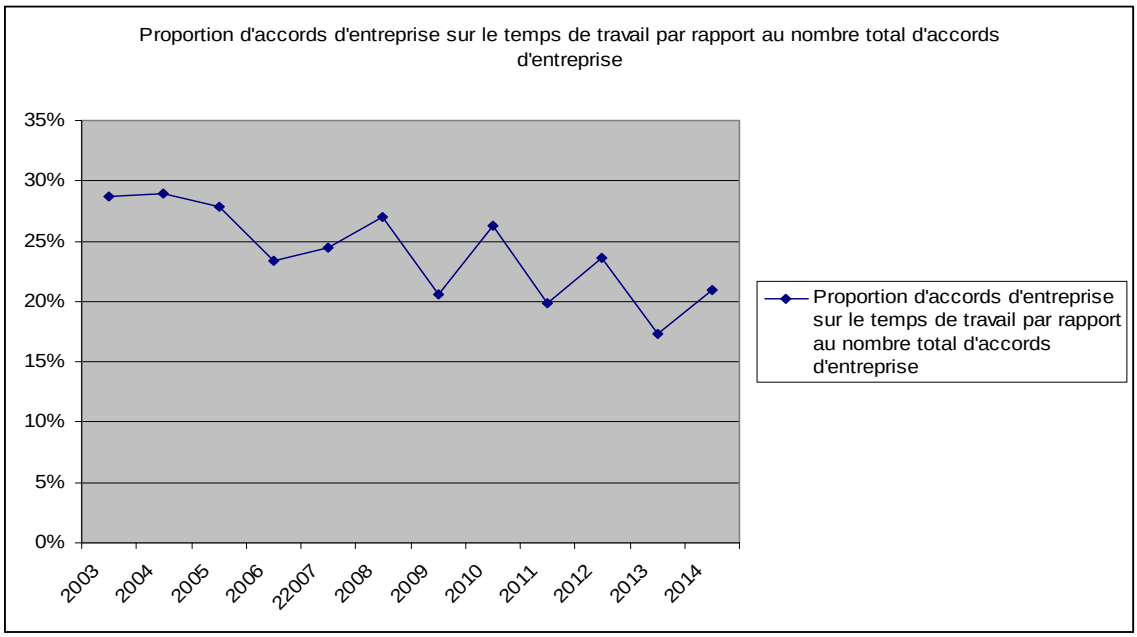




La négociation collective, bien qu'active, se caractérise donc par une relative stabilité alors que le législateur a depuis 2000 donné de nouvelles marges de manœuvre en termes de négociation aux entreprises.

Ce paradoxe est particulièrement visible en matière de négociation sur la durée du travail où, malgré les nouvelles possibilités d'aménagements et de dérogations offertes par la loi du 20 août 2008, en proportion, le nombre d'accords d'entreprise traitant du temps de travail est en diminution. En effet, bien que le temps de travail, avec 7665 accords en 2014 soit, en termes quantitatifs, le deuxième thème de négociation pour les entreprises, la décrue de la proportion du nombre d'accords traitant de ce thème est nette, la part des accords d'entreprises traitant du temps de travail étant passée de 65,7% en 2001 à 29,9% en 2010 et 21% en 2014.

Ce constat peut en partie s'expliquer par un manque de lisibilité du code du travail qui, notamment pour la partie durée du travail, se caractérise par une imbrication étroite entre la norme unilatérale et le renvoi à la négociation ainsi que par de nombreuses exceptions et dérogations rendues nécessaires pour appréhender la diversité des situations. Comme l'a montré le rapport Combrexelle, « *même si quantitativement les chiffres du bilan annuel de la négociation collective établi par la direction générale du travail (DGT) et la direction de l'animation de la recherche, des études et des statistiques (DARES) montrent que les accords d'entreprise restent à un niveau élevé, il faut bien admettre que la négociation de ces accords est enserrée dans un dispositif complexe d'obligations et de contraintes* ».



1.2. La clé de la compétitivité des entreprises : un droit du travail répondant à leurs besoins de souplesse, de réactivité et de proximité tout en protégeant efficacement les salariés

1.2.1. En matière de temps de travail, les normes doivent être adaptées aux réalités du terrain pour les entreprises : la nécessité de consacrer la primauté de l'accord d'entreprise en matière de durée du travail

Comme l'a montré le rapport Combrexelle, « tant les entreprises que les salariés ont besoin d'une régulation « sur mesure », eu égard à la diversité de plus en plus grande des milieux de travail en fonction de la nature de l'activité, de la taille et de l'organisation. ». Afin d'être compétitives, les entreprises doivent pouvoir adapter la norme à la réalité du terrain, particulièrement en matière de temps de travail. Cela est d'autant plus vrai que le temps de travail et son organisation sont des éléments centraux dans la relation de proximité entre l'employeur et ses salariés.

Approfondissement 1 : La récente consécration du principe de primauté des accords d'entreprise en matière de durée du travail en Allemagne et en Espagne (Conseil d'Orientation pour l'emploi, *Les réformes des marchés du travail en Europe*, novembre 2015).

Une tendance à la décentralisation de la négociation collective vers le niveau de l'entreprise s'observe en Europe depuis le début des années 1980 avec un renforcement depuis la crise économique.

L'Allemagne a mis en œuvre depuis les années 1980 une décentralisation progressive de la négociation collective des branches vers l'entreprise. En effet, traditionnellement, les accords de branche jouaient un rôle central dans la régulation des secteurs économiques allemands. Les accords d'entreprise étaient possibles uniquement hors des questions traitées par les accords de branche, sauf si des clauses d'ouverture étaient explicitement prévues. Toutefois, la recherche de souplesse par les entreprises a conduit à une multiplication des clauses d'ouverture dans les accords de branche, au profit de la négociation d'entreprise. Alors qu'uniquement 5% des entreprises recouraient à une clause d'ouverture pour négocier en 1995, elles étaient 75% en 2005. Cette primauté de fait de l'accord d'entreprise a entraîné une forte diminution des procédures d'extension des accords collectifs de branche, passé de 5,4% des conventions en 1991 à 1,7% en 2013. Les accords d'entreprise concernent essentiellement le temps de travail, la rémunération et les garanties d'emplois.

En Espagne, depuis le décret-loi n°3/2012 du 10 février 2012, les conventions collectives d'entreprise ont la priorité absolue sur les conventions de niveau supérieur dans les domaines suivants : montant du salaire de base et des compléments, compensation des heures supplémentaires, calendrier et distribution des horaires de travail, classifications professionnelles, adaptation du contrat de travail et mesures de conciliation familiale. Auparavant, en l'absence de l'équivalent du principe de faveur français, les accords d'entreprises pouvaient déjà déroger aux accords sectoriels dans un sens plus défavorable sauf si ces derniers écartaient cette possibilité, ce qui était généralement le cas.

Certes, depuis la loi du 20 août 2008, la présence éventuelle d'une clause de verrouillage dans l'accord de branche est inopérante, l'accord d'entreprise primant sur ce dernier dans six domaines relatifs à la durée du travail :

- fixation du contingent d'heures supplémentaires et conditions de son dépassement ;
- mise en place d'un repos compensateur de remplacement et conditions de prise du repos ;
- convention de forfait en heures ou en jours sur l'année ;
- aménagement du temps de travail sur une période supérieure à la semaine et au plus égale à l'année ;
- mise en place d'un compte épargne temps ;
- choix de la date de la journée de solidarité.

Cependant, dans les autres domaines relatifs à la durée du travail, la primauté de l'accord d'entreprise ne s'applique pas en cas de verrouillage par l'accord de branche.

<u>Approfondissement 2</u> : La fixation des taux de majoration des heures supplémentaires : la quasi-impossibilité pour les entreprises de négocier sur ce thème

La primauté de l'accord d'entreprise en matière de durée du travail posée par les lois du 4 mai 2004 et du 20 août 2008 n'a pas concerné les dispositions relatives à la fixation des taux de majoration des heures supplémentaires prévues à l'article L. 3121-22. En effet, aujourd'hui, une entreprise ressortissant d'une branche ayant verrouillé le taux de majoration des heures supplémentaires ne peut prévoir un taux de majoration inférieur à celui prévu par la branche (celui-ci ne pouvant être en tout état de cause inférieure à 10 %). Ce n'est que si l'accord de branche n'a pas verrouillé la possibilité de fixer un taux inférieur par accord d'entreprise que celui-ci peut prévoir un taux inférieur à celui déterminé dans l'accord de branche.

Dans les faits, peu de branches offrent aujourd'hui aux entreprises la possibilité de prévoir un taux de majoration inférieur à celui de la branche, soit qu'elles ont explicitement verrouillé cette possibilité, soit qu'elles n'ont pas renégocié d'accord sur ce thème depuis la loi du 4 mai 2004. Ainsi, si l'on se concentre sur les 50 branches les plus importantes en termes d'effectifs (celles suivies dans le cadre du Pacte de responsabilité), on constate que la quasi-totalité de celles-ci n'ont pas négocié ou renégocié d'accord portant sur le taux de majoration depuis 2004, empêchant de facto toute dérogation par accord d'entreprise. Seules cinq branches ayant conclu un accord sur les heures supplémentaires après mai 2004 n'ont pas prévu de clause de verrouillage. Cela signifie que seules les entreprises de ces cinq branches peuvent donc aujourd'hui négocier un taux de majoration inférieur au taux prévu par l'accord de branche.

Les données de la DARES confirment cette approche puisqu'il ressort de l'étude DARES Analyse de mars 2013 (n° 015) que le taux moyen de majoration des heures supplémentaires est de 26%, soit à peu près le taux de majoration légal prévu pour les 8 premières heures. En 2010, le taux de majoration moyen pour les salariés dont le temps de travail est décompté en heures et qui ont fait des heures supplémentaires dans l'année est de 26,0 % ; il est de 25,3 % dans les services et plus spécifiquement, au sein de ce secteur, de 16,3 % dans l'hébergement et la restauration.

1.2.2. b/ Un besoin de simplification des procédures pour les entreprises dans un contexte de concurrence internationale

La capacité des entreprises françaises à être compétitives repose en partie sur le cadre légal et réglementaire dans lequel elles inscrivent leurs actions. En matière de temps de travail, l'enjeu est de faire gagner en efficacité les dispositifs, avec des procédures opérationnelles évitant les redondances mais garantissant aux salariés une protection équivalente.

1.3. Un besoin d'outils spécifiques pour les TPE et PME pour lesquelles il est plus difficile de mettre en œuvre la négociation collective.

La présence syndicale est très limitée dans les très petites entreprises (TPE). En effet, si dans l'entreprise, le droit syndical s'exerce sans condition de seuil (article L.2142-1), la désignation de représentants nommément identifiés dans l'entreprise ne peut se faire qu'à partir d'un certain seuil de salariés : chaque organisation syndicale représentative dans une entreprise de cinquante salariés ou plus peut désigner un délégué syndical pour la représenter auprès de l'employeur (article L.2143-3). En outre, dans les entreprises employant moins de cinquante salariés, un délégué du personnel titulaire peut être désigné délégué syndical (article L.2143-6).

De fait, la présence syndicale est très faible dans les très petites entreprises. Selon la DARES, le taux de syndicalisation des salariés concernés avoisinerait 3 %, contre 9 % pour les salariés du secteur privé des entreprises de 11 salariés et plus.

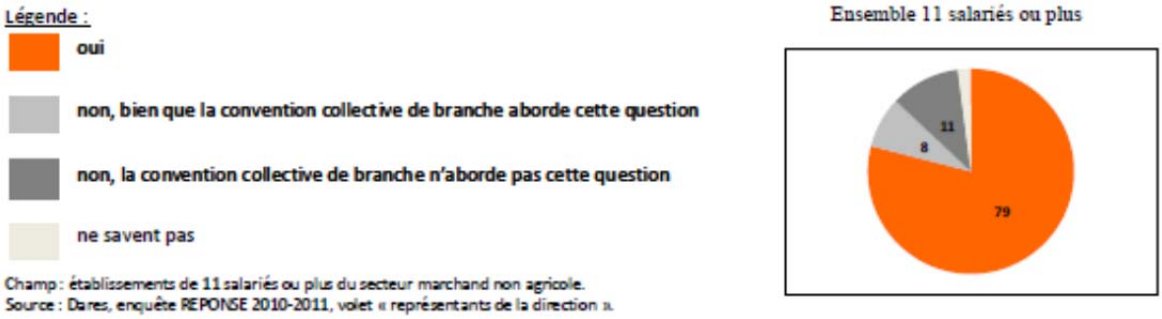
Comme l'illustre le tableau ci-dessous, les TPE et les petites et moyennes entreprises (PME) de moins de 60 salariés représentent une part majoritaire des entreprises sans représentant du personnel. 78 % des entreprises de 10 à 19 salariés n'ont pas de représentant du personnel, 49 % des entreprises ayant

entre 20 et 39 salariés et 26 % des entreprises entre 40 et 59 salariés. Au total, en dessous du seuil de 50 salariés, 1 établissement sur 2 n'est pas doté de représentant du personnel (DARES 2013).

	Répartition des entreprises	*Répartition des salariés dans l'ensemble des entreprises*	**Part d'entreprises sans IRP**
10-19 salariés	*52*	*11*	**78**
20-39 salariés	*25*	*11*	**49**
40-59 salariés	*9*	*7*	**26**
60-99 salariés	*6*	*7*	**16**
100 salariés ou plus	*8*	*63*	**5**
Ensemble	***100***	***100***	**57**

La limitation de la présence syndicale dans les entreprises de moins de 50 salariés oblige ces entreprises à s'appuyer sur les conventions de branche dont elles relèvent afin de pouvoir bénéficier des marges de manœuvre données aux entreprises à travers la négociation collective. En effet, selon la DARES (mai 2015), 79% des établissements de 11 salariés et plus déclarent utiliser la convention collective de branche sur le temps de travail.

Utilisation de la négociation collective de branche sur le temps de travail



Toutefois, s'appuyer sur l'accord de branche qui fixe les mêmes règles pour toutes les entreprises de la branche quelle que soit leur taille ne permet pas à ces TPE et à ces PME d'adapter les normes qui leur sont applicables au plus près des réalités du terrain. En effet, les normes fixées par la branche sont dans certains cas peu adaptées au fonctionnement d'une petite entreprise. Il est donc nécessaire, pour répondre aux besoins des petites entreprises, de favoriser le développement du mandatement, qui leur ouvre la possibilité de négocier des accords d'entreprise ; de leur permettre de s'appuyer sur des accords types conclus au niveau de la branche comprenant des dispositions spécifiques pour les petites entreprises et, enfin, de leur permettre de moduler plus facilement le temps de travail.

2. OBJECTIFS POURSUIVIS

2.1. Faciliter la montée en puissance de la négociation collective grâce à une nouvelle architecture du code du travail plus lisible

Le projet de loi a pour objectif de faciliter la négociation collective en révisant l'architecture du code du travail dans une logique de lisibilité en différenciant les normes d'ordre public auxquelles il n'est pas possible de déroger, le champ ouvert à la négociation et les dispositions supplétives ayant vocation à s'appliquer en l'absence d'accord collectif. Comme le préconise le rapport Combrexelle, « *à la loi de fixer les grands principes du travail et de l'emploi, aux accords de branche de fixer l'ordre public conventionnel et aux accords d'entreprise de définir en priorité le droit conventionnel du travail sur tous les sujets qui ne relèvent pas de l'ordre public* ».

Approfondissement 3 : L'encadrement de la négociation collective en Allemagne

Les fondements juridiques de la négociation collective en Allemagne peuvent apparaître comme une source d'inspiration pour l'actuelle refonte du code du travail. En effet, les règles constitutionnelles allemandes séparent explicitement ce qui relève de la loi et ce qui relève de la négociation collective, qui est protégée par le principe d'autonomie. L'intervention du législateur dans les relations de travail n'est ensuite que subsidiaire et la loi doit en principe être supplétive.

Au-delà d'une refonte de l'architecture du code, le projet de loi renforce le dialogue social en élargissant le champ de la négociation collective.

2.2. Donner la priorité à la négociation d'entreprise en matière de durée du travail pour répondre au besoin de normes proches des réalités du terrain

Afin de donner aux entreprises les moyens de s'adapter rapidement aux contraintes de leur environnement, le but du projet de loi est d'assurer une plus grande proximité entre la norme et ceux qui la définissent, et de prévoir la primauté de l'accord d'entreprise sur l'accord de branche, dans le respect de l'ordre public.

2.3. Permettre aux entreprises d'être plus réactives et compétitives grâce à des procédures assouplies, tout en assurant un niveau équivalent de protection des salariés

Afin de faciliter le quotidien des entreprises, l'objectif du projet de loi est de donner plus de souplesse aux entreprises en matière de durée du travail en allongeant, le cas échéant, les périodes pendant lesquelles les entreprises peuvent aménager le temps de travail.

2.4. Donner plus de souplesse aux TPE et aux PME afin de renforcer leur compétitivité

Le projet de loi renforce pour les TPE et les PME rencontrant des difficultés d'accès aux bénéfices de la négociation collective – principalement en raison de l'absence de présence syndicale pour les entreprises de moins de 50 salariés – un outil existant d'ores et déjà dans le code du travail permettant

à l'employeur, en l'absence d'accord collectif et avec l'accord des salariés concernés, d'organiser le temps de travail en fonction de ses besoins et de la réalité du terrain.

3. OPTIONS ET DISPOSITIFS RETENUS

3.1. Une nouvelle architecture de la partie durée du travail du code du travail

Le projet de loi réorganise le livre premier de la troisième partie du code du travail à l'exception du chapitre II du titre III « Repos hebdomadaire », qui vient d'être réécrit par la loi pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques du 6 août 2015, et du titre VI « Dispositions particulières aux jeunes travailleurs », où la plupart des dispositions relèvent de l'ordre public dans un souci de protection de ce public très particulier.

Les autres titres sont réorganisés en trois parties, comme le préconise le rapport de Jean-Denis Combrexelle. Ce rapport recommande en effet, dans un souci de clarification et de rationalisation des textes, de séparer ce qui relève de l'ordre public, du renvoi à la négociation et du supplétif. Cette réorganisation permettra de donner une respiration au dialogue social et à la négociation, en nette rupture par rapport au mode d'élaboration du code du travail qui a caractérisé ces dernières décennies.

La première partie, intitulée « Ordre public », pose les règles auxquelles il ne peut pas être dérogé.

La deuxième partie, intitulée « Champ de la négociation collective » fixe précisément le champ de la négociation collective.

La troisième partie, « Dispositions supplétives », rassemble les dispositions du code qui ont vocation à s'appliquer en l'absence d'accord collectif.

3.2. L'élargissement du champ de la négociation collective

Afin d'encourager la négociation collective et d'augmenter les marges de manœuvre des partenaires sociaux, le projet de loi étend les domaines renvoyés à la négociation collective.

<u>Approfondissement 4</u>: Le projet de loi prévoit expressément un renvoi à la négociation : le cas des jours fériés et chômés

Aujourd'hui, le code du travail ne dispose pas expressément que les jours qui sont à la fois fériés et chômés sont définis par accord collectif.
La définition des jours fériés continuera à relever de l'ordre public, mais le projet de loi prévoit désormais de façon expresse le renvoi à la négociation quant à la définition des jours fériés et chômés (à l'exception du 1er mai, seul jour férié et chômé par détermination de la loi).

3.3. La consécration du principe de primauté de l'accord d'entreprise sur l'accord de branche en matière de durée du travail

Le projet de loi pose le principe de la primauté de l'accord d'entreprise en matière de durée du travail, notamment dans les domaines de négociation suivants (hormis les six domaines bénéficiant d'ores et déjà de cette primauté):

- détermination du taux de majoration des heures supplémentaires ;
- rémunération des temps nécessaires à la restauration et aux pauses ;
- assimilation des temps nécessaires aux opérations d'habillage et de déshabillage à du temps de travail effectif ou détermination de contreparties ;
- mise en place des astreintes ;
- dépassement de la durée quotidienne jusqu'à 12 heures ;
- dépassement de la durée hebdomadaire moyenne de travail dans la limite de 46 heures sur une période quelconque continue de 12 semaines ;
- dérogation à la durée minimale du repos quotidien ;
- définition des jours fériés et chômés ;
- mise en œuvre des congés payés dans l'entreprise : fixation de la période de référence d'acquisition des congés, majoration des jours de congés, fixation de la période de prise de congés, de l'ordre des départs, des règles de fractionnement et de report des congés.
- mise en place d'horaires à temps partiel ;
- détermination du contingent d'heures complémentaires ;
- détermination des délais de prévenance pour les changements d'horaires des salariés à temps partiel ;
- modalités de report d'heures en cas d'horaires individualisés ;
- modalités de récupération des heures perdues.

Ces domaines appartiennent déjà au champ de la négociation collective. Aujourd'hui, ils peuvent être négociés au niveau de l'entreprise uniquement si la branche n'a pas introduit de verrou. Demain, les dispositions négociées par les partenaires sociaux au niveau de l'entreprise s'appliqueront en priorité, les dispositions de la branche n'intervenant qu'à défaut d'accord d'entreprise.

<u>Approfondissement 5 :</u> La primauté de l'accord d'entreprise en matière de fixation du taux de majoration des heures supplémentaires

Comme il a été rappelé, seuls 5 accords de branche parmi les 50 branches les plus importantes en termes d'effectifs salariés autorisent les accords d'entreprise à prévoir un taux de majoration des heures supplémentaires inférieur à celui fixé par la branche.

Afin de permettre à chaque entreprise d'adapter ce taux en fonction de sa propre situation, le projet de loi permet donc aux entreprises de négocier un taux de majoration des heures supplémentaires inférieur au taux de majoration fixé par la branche, sans que la branche puisse prévoir une clause de verrouillage, puisque l'accord d'entreprise prévaudra.

Cette souplesse s'accompagne d'une protection maintenue du pouvoir d'achat des salariés puisque le plancher de majoration des heures supplémentaires reste inchangé : le taux de majoration fixé dans le cadre des négociations ne peut être inférieur à 10 %. A défaut d'accord d'entreprise ou de branche, les taux de majoration de 25 % et 50 % actuellement en vigueur s'appliquent.

La durée légale de 35 heures de travail hebdomadaire demeure également le seuil de déclenchement de la majoration des heures supplémentaires, afin de maintenir et de développer le pouvoir d'achat.

3.4. Des procédures plus souples pour améliorer le quotidien des entreprises

Pour renforcer la compétitivité des entreprises, le projet de loi prévoit des mesures d'assouplissement en faveur des entreprises, notamment en augmentant les périodes de référence pour le décompte du temps de travail.

<u>Approfondissement 6</u> : Allongement de la période de référence de l'aménagement négocié du temps de travail

Depuis la loi n°2008-789 du 20 août 2008 *portant rénovation de la démocratie sociale et réforme du temps de travail*, il existe un unique dispositif juridique d'aménagement du temps de travail sur une période supérieure à la semaine et au plus égale à l'année, mis en place par accord collectif. Il est prévu à l'article L. 3122-2 du code du travail.

Article L.3122-2
« Un accord collectif d'entreprise ou d'établissement ou, à défaut, une convention ou un accord de branche peut définir les modalités d'aménagement du temps de travail et organiser la répartition de la durée du travail sur une période supérieure à la semaine et au plus égale à l'année. Il prévoit :
1° Les conditions et délais de prévenance des changements de durée ou d'horaire de travail ;
2° Les limites pour le décompte des heures supplémentaires ;
3° Les conditions de prise en compte, pour la rémunération des salariés, des absences ainsi que des arrivées et départs en cours de période.
Lorsque l'accord s'applique aux salariés à temps partiel, il prévoit les modalités de communication et de modification de la répartition de la durée et des horaires de travail.
Sauf stipulations contraires d'un accord d'entreprise ou d'établissement ou, à défaut, d'une convention ou d'un accord de branche, le délai de prévenance en cas de changement de durée ou d'horaires est fixé à sept jours.
A défaut d'accord collectif, un décret définit les modalités et l'organisation de la répartition de la durée du travail sur plus d'une semaine. »

Ce dispositif, profondément rénové par la loi du 20 août 2008, permet à l'employeur d'adapter le temps de travail aux fluctuations de l'activité de l'entreprise pour permettre de compenser les périodes de haute activité par les périodes de basse activité. On dénombre 90 accords en 2014 mettant en place un dispositif d'aménagement du temps de travail.

Compte tenu de l'utilité du dispositif d'aménagement du temps de travail, le projet de loi souhaite le rapprocher des besoins des entreprises en leur permettant de faire varier la durée du travail des salariés sur une plus longue période. Dorénavant, il sera possible, à condition que l'accord de branche l'autorise, qu'un accord d'entreprise prévoit une variation de la durée du travail sur une période supérieure à un an, dans la limite de trois ans. Cette mesure vise à permettre aux entreprises qui sont en capacité de prévoir leur charge d'activité au-delà d'un an de moduler la durée du travail des salariés eu plus près de la variation prévisionnelle de cette charge.
Sont notamment visées les entreprises industrielles dont l'activité porte par nature sur des projets pluriannuels (construction aéronautique, navale, automobile, transport…). On peut aussi penser à des entreprises du secteur tertiaire qui remportent un marché garantissant une visibilité de l'activité au-delà de l'année. Pour ces entreprises, la limite annuelle de l'aménagement peut s'avérer bloquante voire pénalisante quand l'employeur sait par avance que son activité connaîtra des périodes de haute et de basse activité. Le cadre annuel empêche également d'ajuster l'organisation du travail aux aléas du

projet. La performance de l'entreprise peut s'en trouver pénalisée au regard de la concurrence, le taux horaire étant alors non compétitif.
En cas d'aménagement du temps de travail sur une période de référence supérieure à un an, les partenaires sociaux devront négocier une limite haute hebdomadaire au-delà de laquelle les heures effectuées seront en tout état de cause considérées comme des heures supplémentaires, et rémunérées comme telles à la fin du mois.

3.5. Une mesure d'aménagement du temps de travail spécifique aux TPE et PME de moins de cinquante salariés

Si l'aménagement du temps de travail sur une période supérieure à la semaine nécessite la conclusion d'un accord collectif, le législateur a prévu par ailleurs deux hypothèses de mise en place unilatérale par l'employeur :

- le travail par cycles dans les entreprises qui fonctionnent en continu (donc principalement les entreprises industrielles), prévu par l'article L.3122-3 du code du travail ;
- l'aménagement du temps de travail s'il ne dépasse pas quatre semaines. Cette deuxième hypothèse d'aménagement du temps de travail par voie unilatérale est prévue par le dernier alinéa de l'article L.3122-2 et est détaillée aux articles D.3122-7-1 à D.3122-7-3. Elle concerne cette fois-ci toutes les entreprises, tous secteurs et toutes tailles confondues, dès lors qu'elles ne sont pas couvertes par l'accord collectif visé à l'article L.3122-2 précité. Dans ce dispositif, l'employeur peut aménager le temps de travail des salariés sur une période pouvant aller jusqu'à quatre semaines au plus. Il peut s'agir d'une modulation « classique » ou d'un dispositif de jours réduction du temps de travail (JRTT) prévoyant par exemple une durée hebdomadaire fixe supérieure à 35 heures pendant quasiment toute la période « compensée » par quelques jours non travaillés (nombre variant selon le nombre d'heures « supplémentaires » réalisées au cours de la période).

L'enjeu de ce dispositif unilatéral est de permettre aux entreprises qui ont des difficultés pour négocier un accord collectif de pouvoir faire varier a minima la durée hebdomadaire des salariés, bien que ce soit sur une très courte période (qui peut néanmoins avoir vocation à se répéter).

Afin de favoriser la négociation collective, ce dispositif est volontairement moins souple que ce que pourrait prévoir un accord collectif. Outre sa limitation à une période de quatre semaines, il prévoit les dispositions suivantes :

- une « limite haute » à 39 heures (article D.3122-7-3) alors que le mécanisme de la « limite haute » est aujourd'hui facultatif dans le cadre de la négociation. Ce mécanisme, qui concerne principalement la modulation, consiste à fixer une limite hebdomadaire (par définition supérieure à 35 heures) au-delà de laquelle les heures de travail accomplies au cours d'une même semaine sont des heures supplémentaires rémunérées à la fin du mois. Le salarié n'a donc pas à attendre la fin de la période de référence pour percevoir la rémunération des heures effectuées au-delà de cette « limite haute » ;
- le délai de prévenance des salariés en cas de changement des horaires de travail est obligatoirement de sept jours minimum ;
- le lissage de la rémunération est obligatoire alors qu'il est facultatif dans le cadre de l'accord collectif (même si, dans les faits, il est quasiment systématique prévu). Le lissage consiste à verser au salarié un même salaire quel que soit le nombre d'heures travaillés dans le mois,

c'est-à-dire aussi bien en période de haute activité avec des semaines supérieures à 35 heures qu'en période de faible activité avec des semaines peu travaillées voire non travaillées.

Il est apparu que cette période de quatre semaines pour aménager de manière unilatérale le temps de travail était dans certains cas inadaptée. En effet, cela suppose que l'activité de l'entreprise varie au cours d'un même mois, et que la ou les semaines excédant 35 heures soi(en)t compensée(s) par la ou les semaines inférieures à 35 heures. Pour beaucoup d'entreprises, cet aménagement du temps de travail n'est donc pas pertinent.

Pour tenir compte de la difficulté récurrente des petites entreprises à négocier des accords collectifs, le projet de loi porte à neuf semaines cette période de référence pour les entreprises de moins de cinquante salariés. Pour les entreprises de plus de cinquante salariés, plus à même de négocier un accord collectif, le dispositif d'aménagement du temps de travail par décision unilatérale restera limité à quatre semaines.

4. IMPACTS DE LA LOI

4.1. Impacts juridiques

La clarification de l'architecture du code avec une claire délimitation entre l'ordre public auquel il ne peut être dérogé et le champ de la négociation permettra de clarifier et de rendre plus lisible le droit de la durée du travail. Comme le préconise le rapport Combrexelle, cette nouvelle architecture concrétise le double souci de faire prévaloir la négociation de proximité tout en fixant des garanties au sein d'un cadre impératif national. Par ailleurs, des dispositions supplétives sont prévues. .

La place respective de la loi et de la négociation collective est désormais clairement définie. La loi définit les règles relevant de l'ordre public et laisse à la négociation collective le soin de déterminer les règles applicables dans les branches et les entreprises, au plus près des réalités de terrain. La négociation collective n'est plus un outil de dérogation à la loi mais acquiert un champ propre, ce qui constitue un véritable changement de paradigme.

4.2. Impacts sociaux

La primauté de principe donné à l'accord d'entreprise devrait entraîner une dynamisation du dialogue social, avec une plus grande prise en compte des besoins spécifiques des salariés et des employeurs.

<u>Approfondissement 7</u> : Les impacts sociaux de la consécration du principe de primauté de l'accord d'entreprise en matière de fixation des taux de majoration des heures supplémentaires et d'aménagement du temps de travail

La possibilité de fixer par accord d'entreprise le taux de majoration des heures supplémentaires, y compris lorsque la branche a verrouillé ce taux, constituera une véritable souplesse pour les entreprises leur permettant d'adapter ce taux en fonction des contraintes de celles-ci.
Il ressort de l'enquête sur le coût de la main d'œuvre et la structure des salaires (Ecmoss) que le taux de majoration des heures supplémentaires varie selon le salaire de base du salarié, la taille de l'entreprise et le secteur d'activité. Ainsi, le taux de majoration est sensiblement plus élevé en moyenne pour les salariés ayant les rémunérations les plus basses (28,6%) et légèrement plus bas dans les petites entreprises (25,3%). Il est également plus faible dans les services, notamment dans

l'hébergement et la restauration où le taux moyen est de 16,3 %. Dans le secteur des hôtels, cafés et restaurants, un accord de branche a fixé en 2007 la majoration de salaire pour les heures effectuées entre la 36ème heure et la 39ème heure à 10 % (20 % de la 40ème à la 43ème et 50 % de la 44ème à la 48ème heure).
En outre, le nombre moyen d'heures supplémentaires par salarié décroît lorsque la taille de l'entreprise augmente. Au 4ème trimestre 2010, il est de 11,6 heures supplémentaires par salarié dans les entreprises de moins de 20 salarié et de 3,4 heures supplémentaires par salarié pour celles de 500 ou plus (document d'études DARES 2015 – l'ajustement des entreprises à travers les heures supplémentaires et l'activité partielle pendant la crise de 2008).
Ainsi, la mesure aura un impact particulier sur les petites entreprises, qui ont le plus tendance à recourir aux heures supplémentaires.

4.3. Impacts économiques et financiers

L'assouplissement de certains dispositifs d'aménagement du temps de travail apportera de la flexibilité aux entreprises, ce qui est source de gains de productivité. En effet, une adaptabilité renforcée de l'entreprise aux fluctuations de l'activité se traduit par une meilleure utilisation des équipements, notamment en raison d'une plus grande divisibilité du temps de travail des salariés, et partant par une hausse de la productivité. Par comparaison, selon la DARES (« les effets de la RTT sur l'emploi » 2004), les gains de productivité horaires liés à la souplesse accrue de l'organisation du travail permise par le passage aux 35 heures ont été de 40% à 50% de la réduction du temps de travail.

4.4. Impacts sur l'emploi

De manière générale, le projet de loi, en donnant à l'entreprise les moyens d'adapter les normes en matière de durée du travail spécifiques et en assouplissant certaines procédures d'aménagement du temps de travail, renforce la compétitivité des entreprises, dans une perspective de relance de la croissance économique et par conséquent de l'emploi.

4.5. Impacts administratifs

La primauté donnée à l'accord d'entreprise en matière de durée du travail se traduira certainement par une forte hausse des accords d'entreprise sur ce sujet. Ces accords étant déposés en direction régionale des entreprises, de la concurrence, de la consommation, du travail et de l'emploi (DIRECCTE), il faut prévoir une hausse de l'activité liée à l'enregistrement de ces accords.

5. MODALITES D'APPLICATION DE LA REFORME

5.1. Application dans le temps

Les dispositions s'appliquent au lendemain de la publication de la loi au Journal officiel. Lorsque la loi le permet, les accords d'entreprise qui seront conclus postérieurement à l'entrée en vigueur de la loi prévaudront sur les accords de branche, y compris sur ceux ayant été conclus antérieurement à l'entrée en vigueur de la loi même lorsqu'ils prévoient des clauses de verrouillage.

5.2. Application dans l'espace

Les mesures proposées s'appliquent en Guadeloupe, en Guyane, en Martinique, à La Réunion, à Saint-Barthélemy, Saint-Martin et à Saint-Pierre-et-Miquelon, collectivités soumises au principe de l'identité législative. Ces collectivités bénéficieront dès lors de l'application de ces mesures dans les mêmes conditions qu'en métropole.

Cependant, comme c'est déjà le cas aujourd'hui (cf. l'article L.3422-1 du code du travail), les dispositions relatives à la journée de solidarité (articles L.3133-7 et suivants) ne seront pas applicables à Saint-Pierre-et-Miquelon. De même les dispositions de coordination modifiant le code de la sécurité sociale ne s'appliqueront dans l'archipel que pour autant que les articles dudit code concernés s'y appliquent déjà (cf., notamment, l'ordonnance n° 77-1102 du 26 septembre 1977 modifiée).

La même remarque peut être faite pour les modifications de coordination insérées dans les autres codes : ces modifications n'ont pas pour effet de modifier le champ d'application géographique des articles concernés. Ce champ demeure inchangé, et peut exclure, notamment afin de respecter les compétences de chaque collectivité, Saint-Barthélemy, Saint-Martin ou Saint-Pierre-et-Miquelon.

En l'état actuel du droit, les mesures envisagées ne sont pas applicables à Mayotte qui est régi par un code du travail spécifique. Elles trouveront effet sur le territoire de cette collectivité à compter du 1er janvier 2018, comme l'ensemble des autres dispositions du code du travail à l'issu du processus engagé pour l'application de ce code à Mayotte, conformément aux engagements pris par le Premier ministre dans le document stratégie « Mayotte 2025 ».

Enfin, ces mesures ne s'appliquent pas en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, à Wallis-et-Futuna, ainsi qu'aux Terres australes et antarctiques françaises qui sont régies par le principe de la spécialité législative et où le code du travail n'est pas applicable. Les relations du travail y sont organisées par d'autres textes.

5.3. Textes d'application

Un certain nombre des dispositions du projet de loi renvoient à des décrets d'application (astreintes, dérogation à la durée maximale quotidienne en cas d'urgence, dérogation aux durées maximales hebdomadaires, niveau du contingent en l'absence d'accord collectif, dispositif supplétif d'aménagement du temps de travail, modalités de récupération des heures perdues, surveillance médicale des travailleurs de nuit, *etc*.).

6. CONSULTATIONS MENEES

Le présent article a été soumis à la Commission nationale de la négociation collective, au Conseil d'orientation des conditions de travail, au Conseil national de l'emploi, de la formation et de l'orientation professionnelles, et au Conseil supérieur de l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes.

II. L'ENJEU SPÉCIFIQUE DES FORFAITS ANNUELS EN HEURES OU EN JOURS

1. ÉTAT DES LIEUX ET OBLIGATION DE LEGIFERER

1.1. Les forfaits annuels

Les forfaits annuels, en heures ou en jours, ont été mis en place par la loi n° 2000-37 du 19 janvier 2000 relative à la réduction négociée du temps de travail (dite « Aubry II »).

1.1.1. Le forfait annuel en heures

Sur le modèle du forfait en heures hebdomadaire ou mensuel, le forfait annuel en heures permet de contractualiser sur l'année le nombre d'heures que va effectuer le salarié et de fixer une rémunération globale. A l'intérieur de ce forfait, le salarié est libre de s'organiser dans son travail. Ce nombre d'heures peut inclure un nombre prédéterminé d'heures supplémentaires (par exemple un forfait de 1 800 heures), mais il peut également prévoir la durée légale de 1 607 heures. Son intérêt réside alors dans le fait de permettre au salarié de moduler de manière individuelle son temps de travail, dans le cadre de ce plafond.

Le temps de travail du salarié reste décompté en heures, dans le respect des durées maximales quotidienne et hebdomadaire de travail.

Il s'adresse aux salariés cadres « dont la nature des fonctions ne les conduit pas à suivre l'horaire collectif applicable au sein de l'atelier, service ou équipe auquel ils sont intégrés » ainsi qu'aux salariés non cadres dotés « d'une réelle autonomie dans l'organisation de leur emploi du temps » (article L. 3121-42).

1.1.2. Le forfait annuel en jours

C'est un dispositif plus dérogatoire au droit commun car il prévoit un décompte du temps de travail en nombre de jours, et non en heures. Les salariés concernés ne sont pas soumis aux dispositions relatives aux durées quotidienne et hebdomadaire maximales de travail, ce qui permet de dépasser le seuil de 48 heures par semaine, mais dans la limite de la prise des repos quotidien (11 heures) et hebdomadaire (35 heures).

La mise en place du forfait en jours a répondu à la nécessité d'encadrer le temps de travail des cadres tout en leur permettant de bénéficier de la réforme de la réduction du temps de travail par l'octroi de jours de repos libérés. Initialement réservé aux salariés cadres, il a été ouvert aux salariés non cadres sous certaines conditions très strictes, notamment celle de l'autonomie dans l'organisation de leur temps de travail, par la loi n° 2005-882 du 2 août 2005 en faveur des petites et moyennes entreprises.

Le forfait en jours s'adresse aux « cadres qui disposent d'une autonomie dans l'organisation de leur emploi du temps et dont la nature des fonctions ne les conduit pas à suivre l'horaire collectif applicable au sein de l'atelier, du service ou de l'équipe auquel ils sont intégrés », et aux salariés (non cadres) « dont la durée du temps de travail ne peut être prédéterminée et qui disposent d'une réelle autonomie

dans l'organisation de leur emploi du temps pour l'exercice des responsabilités qui leur sont confiées » (article L. 3121-43).

Le dispositif du forfait en jours a rencontré un vif succès depuis sa création. D'après la direction de l'animation de la recherche, des études et des statistiques (DARES), il concerne aujourd'hui 1 414 000 salariés dont une très grande majorité de cadres puisque 47 % d'entre eux sont au forfait jours.

En 2014, 13,3 % des salariés des entreprises de 10 salariés ou plus du secteur privé non agricole relèvent du forfait annuel en jours.

Cette organisation du temps de travail est beaucoup plus présente dans les grandes entreprises et dans les secteurs de la finance-assurance, de l'industrie, de l'information et de la communication.

Répartition des salariés au forfait en jours et aux heures en 2010

	Salariés à temps complet		Cadres		Non-cadres	
	Effectifs (en millions)	%	Effectifs (en millions)	%	Effectifs (en millions)	%
Salariés à temps complet	10,5	100	2,1	100	8,4	100
Salariés aux heures à temps complet	9,3	88,2	1,1	53,2	8,2	97,3
Salariés au forfait en jours	1,2	11,8	1	46,8	0,2	2,7

Lecture : en 2010, 11,8 % des salariés des entreprises de 10 salariés ou plus du secteur privé non agricole sont des salariés au forfait en jours, soit 1,2 million des salariés à temps complet.
Champ : salariés à temps complet des entreprises de 10 salariés ou plus du secteur privé non agricole, hors apprentis, stagiaires et contrats en alternance - France métropolitaine.
Source : Insee-Dares, Enquête Ecmoss 2010; calculs Dares.

1.2. Un cadre juridique qui s'avère insécurisant pour les employeurs et les salariés

Les deux forfaits annuels ont un cadre juridique commun pour partie : ils sont tous les deux obligatoirement mis en place par un accord collectif d'entreprise, d'établissement ou à défaut de branche (avec primauté de l'accord d'entreprise sur l'accord de branche instaurée par la loi du 20 août 2008).

L'accord collectif contient trois clauses obligatoires (communes également aux deux forfaits) : les catégories de salariés susceptibles de conclure une convention de forfait, la durée annuelle de travail à partir de laquelle le forfait est établi (qui ne peut excéder 218 jours pour le forfait en jours), et les caractéristiques principales de ces conventions.

Le code prévoit par ailleurs des dispositions propres au forfait en jours compte tenu de son caractère dérogatoire au droit commun : la tenue obligatoire d'un entretien par an avec le salarié pour évoquer notamment sa charge de travail et l'articulation entre vie privée et vie professionnelle (article L. 3121-46), un dispositif facultatif de rachat de jours permettant au salarié de dépasser le plafond de jours travaillés, dans une limite fixée par l'accord ou à défaut par la loi (235 jours ; article L. 3121-45) et la possibilité pour le salarié de demander au juge une indemnité si sa rémunération est « manifestement sans rapport » avec les sujétions qui lui sont imposées (article L. 3121-47).

1.2.1. Le suivi de la charge de travail des salariés au forfait en jours est insuffisamment encadré par le code

La France a été amenée, ces dernières années, à justifier la conformité du forfait en jours avec la Charte sociale européenne du 18 octobre 1961 et la directive 2003/88/CE du Parlement européen et du Conseil relative à l'aménagement du temps de travail. La charte pose le principe d'un droit à des conditions de travail équitables et notamment une durée de travail raisonnable (art.2 § 1) et un droit à une rémunération équitable (art. 4 § 2). Quant à la directive, elle permet que les salariés dotés d'un pouvoir de décision autonome puissent ne pas être soumis aux règles relatives aux repos journalier et hebdomadaire, au temps de pause, à la durée maximale hebdomadaire du travail et au travail de nuit, dans le respect des « principes généraux de protection de la santé et de la sécurité des travailleurs » (article 17-1).

Par un arrêt de principe du 29 juin 2011, et une jurisprudence constante depuis lors, la Cour de cassation est venue « sécuriser » le dispositif du forfait jours en le jugeant conforme à la Charte sociale et la directive européenne, mais en précisant que cette conformité suppose que les dispositions de l'accord collectif garantissent une amplitude et une charge de travail raisonnables du salarié et assurent une bonne répartition de son travail dans le temps. Elle indique en préambule que le droit à la santé et au repos sont des exigences constitutionnelles et ajoute que les stipulations de l'accord doivent « assurer le respect des durées maximales de travail ainsi que des repos, journaliers et hebdomadaire ». La notion de « durée maximales » pouvant prêter à confusion (les salariés au forfait en jours n'étant pas soumis au respect des dispositions légales relatives aux durées maximales quotidienne et hebdomadaire de travail), la Cour a par la suite évoqué la notion de « durée maximale raisonnable de travail » (arrêt du 17 décembre 2014 n° 13-22890).

Le juge judiciaire est très attentif au respect du caractère raisonnable de la charge de travail et de l'amplitude de travail du salarié, ainsi qu'à la bonne répartition du travail dans le temps, et exige que l'accord collectif contienne des modalités précises de suivi de l'activité, au-delà de la simple formalité de l'entretien annuel.

Cette jurisprudence a été à l'origine d'un certain nombre d'invalidations de conventions individuelles de forfaits conclues sur la base d'accords collectifs, le plus souvent de branche, jugés incomplets. Parmi les branches concernées par ces jugements, on peut citer le bâtiment, le commerce de gros, le commerce de détail et de gros à prédominance alimentaire, les experts comptables et commissaires aux comptes, l'industrie chimique, le notariat, les bureaux d'études techniques (avant que la branche ne renégocie un nouvel accord).

Depuis sa mise en place en 2000, le forfait en jours a fait l'objet de 51 accords de branche. Sur les 300 000 entreprises que comptent ces branches, 81 % ont moins de 11 salariés, et 96,5 % ont moins de 50 salariés. Compte tenu de leur difficulté à négocier des accords collectifs, les petites entreprises qui souhaitent proposer à leurs salariés de travailler dans le cadre du forfait en jours s'appuient sur leur accord de branche. Il y a donc un réel enjeu à ce que cet accord soit conforme au droit.

Or, si l'accord de branche est jugé non conforme au droit par le juge, ce sont toutes les conventions individuelles signées sur son fondement qui sont susceptibles d'être annulées par un juge en cas de contentieux. Et l'annulation d'une convention de forfait implique un retour au décompte horaire du temps de travail du salarié, ce qui peut être extrêmement coûteux pour l'employeur.

Au vu de cette jurisprudence, de nombreuses branches professionnelles ont entamé une révision de leur accord afin de sécuriser les conventions de forfait d'ores et déjà conclues, en prévoyant des dispositions protectrices de la santé des salariés. Par le biais de la procédure d'extension des accords, les branches peuvent solliciter l'avis juridique du ministère du travail. Ce dernier veille au respect de

la jurisprudence et formule le cas échéant des réserves. En revanche, les accords d'entreprise ne bénéficient pas d'une procédure d'avis juridique préalable de l'administration et les employeurs qui négocient ou renégocient un accord d'entreprise ou d'établissement sont seuls face à l'interprétation du droit.

C'est la raison pour laquelle il est apparu indispensable de sécuriser le dispositif du forfait en jours, en intégrant dans le code du travail les recommandations formulées par la Cour de cassation à travers sa jurisprudence, afin que les partenaires sociaux qui négocient un accord, que ce soit au niveau de la branche comme de l'entreprise, n'aient plus qu'une seule source du droit et non deux (le code et la jurisprudence).

C'est exactement la préconisation formulée par la Cour de cassation dans son rapport annuel 2014 : préciser, dans le code du travail, les clauses obligatoires de l'accord collectif permettant de garantir la protection de la santé et de la sécurité des salariés.

Dans son rapport « Transformation numérique et vie au travail » du 15 septembre 2015, Bruno Mettling formule la même préconisation.

1.2.2. Les clauses obligatoires communes de l'accord collectif du forfait annuel doivent être complétées

Parmi les clauses obligatoires de l'accord collectif ne figurent aujourd'hui ni la précision de la période de référence du forfait, ni l'impact des arrivées, des départs et des absences des salariés au cours de cette période de référence. Il est hautement souhaitable que ces éléments soient dorénavant abordés dans le cadre de la négociation de l'accord (comme ils le sont aujourd'hui dans un accord portant aménagement du temps de travail)..

S'agissant de la période de référence, s'il va de soi qu'elle est annuelle car c'est le propre de ce type de forfait, il convient de préciser le point de départ de l'année, qui peut être l'année civile mais également toute autre période de 12 mois consécutifs. Dans la mesure où le plafond d'heures ou de jours tient compte notamment des congés payés (mais également des jours fériés, jours de repos pour les forfaits en jours, et les éventuels congés conventionnels), il peut être plus simple, en gestion, de caler la période de décompte du forfait sur la période de prise des congés payés.

S'agissant de l'impact des arrivées, des départs et des absences des salariés au cours de cette période de référence, il semble là aussi utile que les partenaires sociaux définissent les règles de proratisation du forfait en cas de présence incomplète du salarié pendant la période de référence, afin de ne pas laisser l'employeur décider seul lorsque l'occurrence se présente.

2. OBJECTIFS POURSUIVIS :

Il s'agit de sécuriser les employeurs qui souhaitent mettre en place un dispositif de forfait en jours en :

- précisant clairement le contenu des accords et conventions individuelles de forfait,
- permettant aux entreprises dont l'accord collectif est incomplet de conclure ou de poursuivre des conventions individuelles de forfait sous réserve du respect d'un certain nombre d'obligations en termes de suivi de la charge de travail.

3. OPTIONS ET DISPOSITIFS RETENUS

3.1. Ajout de deux nouvelles clauses aux accords prévoyant la conclusion de conventions individuelles de forfait en heures ou en jours sur l'année afin de préciser le cadre juridique du forfait annuel

Tout d'abord, le projet de loi ajoute deux nouvelles clauses communes aux forfaits annuels en heures ou en jours.

« ***Art. L. 3121-63*** **I -** L'accord prévoyant la conclusion de conventions individuelles de forfait en heures ou en jours sur l'année détermine :

° 1° les catégories de salariés susceptibles de conclure une convention individuelle de forfait, dans le respect des dispositions des articles L. 3121-54 et L. 3121-56 ;

° **2° la période de référence du forfait, qui peut être l'année civile ou toute autre période de douze mois consécutifs ;**

° 3° le nombre d'heures ou de jours compris dans le forfait dans la limite de deux cent dix-huit jours s'agissant du forfait en jours ;

° **4° les conditions de prise en compte, pour la rémunération des salariés, des absences ainsi que des arrivées et départs en cours de période ;**

° 5° les caractéristiques principales des conventions individuelles **qui doivent notamment fixer le nombre d'heures ou de jours compris dans le forfait. »**

A noter qu'au 5°, il est également ajouté un des contenus attendu de la convention individuelle.

3.2. Des clauses obligatoires davantage explicitées pour les accords collectifs instaurant un forfait en jours afin de sécuriser les employeurs

Ensuite, le projet de loi précise, afin de sécuriser les employeurs, les clauses obligatoires de l'accord collectif instaurant un forfait en jours. Ces clauses visent à garantir le droit à la santé et au repos des salariés tel que rappelé par la Cour de cassation.

« ***Art. L. 3121-63*** **II -** L'accord autorisant la conclusion de conventions individuelles de forfait en jours détermine :

1° les modalités selon lesquelles l'employeur assure l'évaluation et le suivi régulier de la charge de travail du salarié ;

2° les modalités selon lesquelles l'employeur et le salarié échangent périodiquement sur la charge de travail du salarié, l'articulation entre son activité professionnelle et sa vie personnelle, sa rémunération, ainsi que sur l'organisation du travail dans l'entreprise ;

3° les modalités selon lesquelles le salarié peut exercer son droit à la déconnexion prévu au 7° de l'article L.2242-8.

(…) »

La loi est volontairement non directive dans le contenu même de l'accord, pour laisser à la négociation collective la souplesse nécessaire. Seuls les partenaires sociaux sont en mesure de mettre en place les outils de suivi de la charge de travail adaptés à la nature des fonctions occupées par les salariés et de l'activité de l'entreprise ou de la branche.

L'article L.2242-8 évoqué au 3° porte sur la négociation annuelle relative à l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes et la qualité de vie au travail (négociation obligatoire dans les

entreprises de plus de cinquante salariés). Le projet de loi complète par ailleurs par d'autres dispositions que les mesures ici proposées les thèmes de cette négociation en ajoutant celui du « droit à la déconnexion dans l'utilisation des outils numériques ».Si le droit à la déconnexion concerne dans l'absolu chaque salarié, ceux exerçant dans le cadre du forfait en jours sont en effet tout particulièrement concernés.

3.3. La mise en place d'un dispositif dit de « béquille » en termes de suivi régulier de la charge de travail du salarié au forfait en jours pour les employeurs couverts par un accord de branche ou d'entreprise insuffisamment précis en la matière

Compte tenu de l'importance du suivi régulier de la charge de travail du salarié au forfait en jours, le projet de loi prévoit des modalités supplétives de suivi, afin que les employeurs qui seraient couverts pas un accord de branche, ou d'entreprise insuffisamment précis, puissent continuer à utiliser valablement le dispositif du forfait en jours et que les salariés bénéficient de ce suivi. Ce dispositif « béquille » permettra d'une part aux salariés de bénéficier de garanties en termes de santé au travail au travers des dispositions prévues par la loi pour assurer le suivi de la charge de travail. Il permettra, d'autre part, de sécuriser l'employeur sur un plan juridique (l'incertitude quant à la légalité du dispositif mis en place est réduite) et organisationnel (l'organisation du travail dans son entreprise est sécurisée puisque l'employeur pourra dans tous les cas conclure des conventions individuelles de forfait).

Ces dispositions « béquille » sont les suivantes :

Art. L. 3121-64. – A défaut des stipulations conventionnelles prévues au 1° et 2° du II de l'article L.3121-62, une convention individuelle de forfait en jours peut être valablement conclue sous réserve du respect des dispositions suivantes :
1° l'employeur établit un document de contrôle du nombre de jours travaillés faisant apparaître le nombre et la date des journées ou demi-journées travaillées. Sous la responsabilité de l'employeur, ce document peut être rempli par le salarié ;
2° l'employeur s'assure que la charge de travail du salarié est compatible avec le respect des temps de repos quotidiens et hebdomadaires ;
3° l'employeur organise une fois par an un entretien avec le salarié pour évoquer sa charge de travail qui doit être raisonnable, l'organisation de son travail, l'articulation entre son activité professionnelle et sa vie personnelle, ainsi que sa rémunération.

3.4. Une sécurisation des conventions individuelles de forfait d'ores et déjà conclues à ce jour respectant les dispositions relatives au suivi de la charge de travail du salarié

Par ailleurs, le projet de loi sécurise, sous réserve du respect des dispositions relatives au suivi de la charge de travail du salarié prévues au nouvel article L.3121-64, l'ensemble des conventions individuelles de forfait d'ores et déjà conclues à ce jour qui seraient adossées à des accords collectifs non conformes, aujourd'hui, aux exigences de la jurisprudence de la Cour de cassation et, demain, à celles de la loi. Ainsi, les mesures proposées prévoient que ces conventions individuelles peuvent continuer de produire valablement leurs effets dès lors que l'employeur respecte les dispositions de l'article L.3121-64 du code présentement modifié.

Afin de ne pas pénaliser les partenaires sociaux qui négocieront de nouveaux accords collectifs afin de les mettre en conformité avec les exigences de la loi, les mesures proposées prévoient également que les conventions individuelles de forfait déjà conclues se poursuivent sans qu'il soit besoin pour l'employeur de requérir un nouvel accord du salarié. Cette disposition est de nature à inciter les partenaires sociaux de branche et d'entreprise à se mettre en conformité avec les nouvelles exigences issues de la présente loi.

Mesures proposées non codifiées

« I - Lorsqu'une convention ou un accord de branche ou un accord d'entreprise ou d'établissement conclu antérieurement à la publication de la présente loi et autorisant la conclusion de forfaits annuels en heures ou en jours est révisé pour être mis en conformité avec l'article L.3121-62 du code du travail dans sa rédaction issue de la présente loi, l'exécution de la convention individuelle de forfait annuel en heures ou en jours se poursuit sans qu'il y ait lieu de requérir l'accord du salarié.

II – L'exécution d'une convention individuelle de forfait en jours conclue sur le fondement d'une convention ou d'un accord de branche ou d'un accord d'entreprise ou d'établissement qui, à la date d'entrée en vigueur de la présente loi, n'est pas conforme aux dispositions prévues aux 1° et 2° du II de l'article L.3121-63 dans sa rédaction issue de la présente loi peut être poursuivie sous réserve que l'employeur respecte les dispositions des 1° à 4° de l'article L.3121-64.

(…) »

4. IMPACTS DE LA LOI

4.1. Impacts juridiques

Le dispositif du forfait en jours a donné lieu à un large contentieux ces dernières années.

En prévoyant de nouvelles clauses obligatoires de l'accord collectif sur le suivi de la charge de travail et des dispositions supplétives de suivi de cette charge en cas d'accord collectif, le projet de loi sécurise les employeurs et devrait engendrer une baisse sensible des contentieux.

4.2. Impacts sociaux, économiques et financiers

L'intégration des garanties issues de la jurisprudence de la Cour de cassation permettra de mieux s'assurer du respect du caractère raisonnable de la charge de travail du salarié, dans un souci de protection de leur santé.

Les dispositions prévues permettront en conséquence de mieux sécuriser les employeurs en évitant la mise en cause contentieuse des conventions individuelles de forfait.

5. MODALITE D'APPLICATION DE LA REFORME

Les mesures proposées s'appliquent en Guadeloupe, en Guyane, en Martinique, à La Réunion, à Saint-Barthélemy, Saint-Martin et à Saint-Pierre-et-Miquelon, collectivités soumises au principe de l'identité législative. Ces collectivités bénéficieront dès lors de l'application de ces dernières dans les mêmes conditions qu'en métropole.

En l'état actuel du droit, les mesures envisagées ne sont pas applicables à Mayotte qui est régi par un code du travail spécifique. Elles trouveront effet sur le territoire de cette collectivité à compter du 1er janvier 2018, comme l'ensemble des autres dispositions du code du travail à l'issu du processus engagé pour l'application de ce code à Mayotte, conformément aux engagements pris par le Premier ministre dans le document stratégie « Mayotte 2025 ».

Enfin, ces mesures ne s'appliquent pas en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, à Wallis-et-Futuna, ainsi qu'aux Terres australes et antarctiques françaises qui sont régies par le principe de la spécialité législative et où le code du travail n'est pas applicable. Les relations du travail y sont organisées par d'autres textes.

6. CONSULTATIONS

Les mesures proposées ont été soumises à la Commission nationale de la négociation collective, au Conseil d'orientation des conditions de travail, au Conseil national de l'emploi, de la formation et de l'orientation professionnelles, et au Conseil supérieur de l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes.

ARTICLE 3 : « AUTRES CONGES »

1. ÉTAT DES LIEUX ET OBLIGATION DE LEGIFERER

1.1. UNE DIVERSITE DE CONGES

Le code du travail comprend aujourd'hui 16 congés spécifiques, instaurés par le législateur pour répondre à des besoins particuliers.

Ils couvrent des thématiques liées à des événements familiaux de manière ponctuelle (décès ou mariage d'un parent) ou plus longue (accompagnement d'un proche atteint d'une grave maladie), à l'exercice d'un mandat syndical ou mutualiste, à des engagements associatif, humanitaire, politique ou citoyen, en lien avec un projet de création d'entreprise ou tout autre projet personnel justifiant un congé sabbatique.

Approfondissement : Les congés spécifiques

Les salariés bénéficient de congés pour faire face à la dépendance, au handicap ou à la perte d'autonomie d'un proche (« congé de proche aidant ») ou encore pour assister un proche souffrant d'une pathologie mettant en jeu son pronostic vital ou qui se trouve en phase avancée ou terminale d'une affection grave et incurable (« congé de solidarité familiale »).

Différents événements familiaux (mariage, pacs, décès, naissance) font par ailleurs l'objet d'autorisations d'absence (« congés pour événements familiaux »).

D'autres congés visent à permettre aux salariés concernés de suivre des jours de formation, que ce soit pour exercer des responsabilités syndicales (« congé de formation économique et sociale et de formation syndicale »), un mandat d'administrateur d'une mutuelle (« congé mutualiste de formation »), des fonctions de cadre ou d'animateur pour la jeunesse (« congé de formation de cadres et d'animateurs pour la jeunesse »).

Des congés permettent aux salariés de disposer du temps nécessaire pour se rendre aux réunions d'instances ou de jurys au sein desquelles ils sont amenés à participer (« congé de participation aux instances d'emploi et de formation professionnelle ou à un jury d'examen ») ou à représenter une association ou une mutuelle (« congé de représentation »), ou encore à se rendre à leur cérémonie d'acquisition de la nationalité française (« congé pour acquisition de la nationalité ») ou bien pour suivre l'appel de préparation à la défense (« service national et appel de préparation à la défense »).

Certains congés permettent aux salariés d'assurer un engagement bénévole ou humanitaire, notamment pour participer aux opérations de secours s'ils résident dans une zone touchée par une catastrophe naturelle (« congé pour catastrophe naturelle »), ou pour participer à une mission d'entraide humanitaire à l'étranger (« congé de solidarité internationale »).

Des congés sont spécifiques aux salariés par ailleurs réservistes au sein de la réserve opérationnelle, de la réserve dans la sécurité civile ou encore au sein de la réserve sanitaire.

Des congés permettent aux salariés de participer à une campagne électorale s'ils sont candidats à l'Assemblée nationale, au Sénat, au Parlement européen, au conseil municipal d'une commune d'au moins 1 000 habitants, à un conseil général ou régional ou à l'assemblée de Corse. Ils permettent

également aux parlementaires ou élus locaux d'assurer leur mandat (« congés de salariés candidats ou élus à un mandat parlementaire ou local »).

Enfin, d'autres congés visent à permettre la réalisation de projets personnels et notamment la création ou reprise d'entreprise ou encore l'exercice de responsabilités de direction au sein d'une jeune entreprise innovante («congé et période de travail à temps partiel pour la création ou la reprise d'entreprise » et « congé sabbatique »).

Ces congés ont des traits communs

Par exemple, la plupart de ces congés ne donnent pas lieu à maintien de rémunération mais peuvent en revanche être pris en compte comme du temps de travail effectif pour les autres dispositions relatives au contrat de travail. Le contrat de travail des salariés étant suspendu, ces derniers sont assurés de retrouver leur emploi ou un emploi équivalent à l'issue de leur congé.

Mais ils diffèrent également de manière substantielle

La durée de chacun des congés dépend de l'événement auquel le congé est lié (cf. tableau relatif au quantum des congés). Certains congés sont longs, 3 mois par exemple pour les congés de proche aidant ou de solidarité familiale, voire peuvent aller jusqu'à un an (congé pour création d'entreprise ou congé sabbatique), d'autres pris sous forme d'autorisations d'absence sont courts voire très courts (congé pour mariage, décès, ou pour participer à des instances d'emplois ou des jurys d'examen pour effectuer une formation de cadres et d'animateurs pour la jeunesse)

Les conditions d'ouverture et d'indemnisation diffèrent selon ces types de congés. Certains d'entre eux ouvrent droit à un maintien de rémunération. Seuls les congés pour événements familiaux et le congé de participation aux instances d'emploi et de formation professionnelle ou à un jury d'examen ainsi que le congé de formation économique et sociale et de formation syndicale sont aujourd'hui obligatoirement rémunérés.

Pour les autres congés, l'employeur n'a pas l'obligation de les rémunérer.

Des droits à allocations sont parfois ouverts aux salariés. C'est le cas par exemple de l'allocation journalière d'accompagnement à domicile d'une personne en fin de vie dans le cadre d'un congé de solidarité familiale.

Certains congés ne peuvent être refusés par l'employeur lorsque les conditions de bénéfice requises par les textes sont réunies. C'est ainsi le cas du congé de solidarité familiale. D'autres peuvent, dans des cas limités et précisés par le code, être refusés par l'employeur (par exemple le congé mutualiste de formation) ou encore être reportés par ce dernier (à l'exemple du congé pour création d'entreprise).

Les conditions d'ancienneté requise, les délais de demande de congé, les modalités de renouvellement des congés, les possibilités de fractionner la durée du congé ou de le transformer en période d'activité à temps partiel, les possibilités pour l'employeur de refuser ou non le congé et la consultation du comité d'entreprise préalablement à une décision de refus, tout comme l'assimilation de la durée du congé à du temps de travail effectif constituent des conditions qui ne sont pas prévues pour l'ensemble de ces congés.

1.2. DES MARGES D'ACTION ENCORE INSUFFISANTES POUR LA NEGOCIATION

1.2.1. Les congés spéciaux sont un objet légitime de négociation

Au niveau interprofessionnel, les partenaires sociaux se sont emparés de la question des congés dans le cadre de l'ANI du 19 juin 2013 intitulé « vers une politique de la qualité de vie au travail et de l'égalité professionnelle ». Ils se sont alors engagés à entamer « *une réflexion portant d'une part sur une harmonisation des droits aux différents types de congés existants actuellement (parentaux et personnels) en termes de conditions d'ouverture et d'indemnisation et d'autre part sur la portabilité de ces droits et le cadre de sa mise en œuvre.* »

Ce sujet fait aussi l'objet d'un dialogue social dans certaines branches, comme le montrent les expériences décrites ci-après :

Approfondissement - La négociation aujourd'hui sur les congés spécifiques
Les « congés pour événements familiaux »

Ainsi, comme décrit dans le cadre du bilan de la négociation collective[2], de nombreuses branches (établissements sanitaires sociaux et médico-sociaux, bijouterie joaillerie orfèvrerie, négoce en fournitures dentaires, détaillants chaussure, entreprises artisanales de boulangerie pâtisserie, activités de déchet, bois pin maritime Gascogne, métallurgie Haute Marne et Meuse, vins de Champagne, cadres et ingénieurs bâtiment TP Guyane, transports sanitaires de Guadeloupe, métallurgie Belfort Montbéliard) prévoient d'accorder un nombre de jours de congés rémunérés pour événements familiaux supérieur au minimum imposé par les dispositions légales en vigueur.

Les branches des établissements médico-sociaux, des détaillants en chaussure, de la boulangerie et la boulangerie-pâtisserie, des activités du déchet, des vins de champagne, des ingénieurs et cadres du bâtiment travaux publics de Guyane prévoient des jours (de 4 à 5) d'autorisations d'absence rémunérée de manière indifférenciée pour le mariage ou la conclusion du PACS d'un / d'une salariée.

En cas d'absence motivée par le décès d'un proche, les branches du négoce en fournitures dentaires et de la boulangerie et boulangerie-pâtisserie accordent un jour de congé supplémentaire si les obsèques ont lieu à une distance supérieure à 300 km (voire 500 km pour la branche de la métallurgie de Belfort Montbéliard) du domicile du salarié concerné.

Comme le mentionne le rapport fait au nom de la commission des affaires sociales le 25 mars 2015 dans le cadre du dépôt de la proposition de loi tendant à allonger les congés exceptionnels accordés aux salariés lors du décès d'un enfant ou d'un conjoint, les branches professionnelles se sont saisies du sujet : sur 23.8 millions de salariés en France, 9.5 millions de salariés (soit 40 %) sont d'ores et déjà couverts par des conventions collectives plus favorables que les dispositions légales et accordent en moyenne 3 à 5 jours de congé en cas de décès du conjoint.

Les congés pour soutenir un proche

La branche des ateliers de chantier d'insertion prend en compte dans l'organisation et l'aménagement du temps de travail les besoins liés au soutien familial : pour faire face à la longue maladie d'un enfant, à celle d'un conjoint, d'un pacsé, d'une personne dépendante ou pour accompagner un proche en fin de vie.

[2] réalisé par le Ministère du travail, de l'emploi, de la formation professionnelle et du dialogue social, en 2014

Maintien du lien entre le salarié et l'entreprise pendant les congés

Certaines branches organisent l'accompagnement du salarié par son entreprise afin de maintenir le lien entre le salarié et son employeur pendant la période des congés. Ainsi, les branches des bureaux d'étude technique, de la métallurgie, de la coiffure et du crédit mutuel incitent les entreprises à assurer l'information adéquate du salarié durant ses périodes d'absence au titre des congés familiaux : pendant son absence le salarié bénéficie d'une information sur la marche de l'entreprise. Afin de faciliter son retour, un entretien est organisé avec l'employeur.

Incidence des congés sur le déroulement de la carrière

Dans la branche des sociétés concessionnaires ou exploitantes d'autoroutes, les entreprises veillent à ce que les aménagements d'horaires qui ont pu être mis en place pour la conciliation entre vie professionnelle et vie personnelle des salariés ne puissent faire obstacle à des propositions d'évolution de carrière.

1.2.2. Or, les marges de manœuvre pour négocier dans l'entreprise sont insuffisamment développées

La plupart des règles sont aujourd'hui d'ordre public, y compris sur des aspects très opérationnels comme les délais de prévenance, ou qui pourraient faire l'objet de compromis entre les partenaires sociaux (par exemple sur la durée des congés, le nombre de leurs renouvellements, ou encore les conditions requises pour en bénéficier).

Suivant les orientations du rapport de Jean-Denis Combrexelle, il y a une réelle cohérence à renvoyer beaucoup plus largement ce sujet à la négociation d'entreprise, tout en assurant que l'effectivité des droits à congés soit garantie.

2. OBJECTIFS POURSUIVIS

L'objectif est de clarifier le régime de congés et de donner beaucoup plus de marges à la négociation, notamment d'entreprise, suivant la nouvelle architecture retenue pour le code du travail.

3. OPTIONS ET DISPOSITIFS RETENUS

Le renvoi à la négociation de cette partie du code du travail relative aux congés dits spécifiques, hors congés payés annuels, congés maternité, congés parentaux constitue une des premières illustrations des nouvelles marges de négociation que le gouvernement entend donner aux partenaires sociaux dans le cadre de cette réforme.

Les partenaires sociaux pourront, par accord, ajuster les différents paramètres pour tenir compte de la réalité économique et sociale particulière de leur entreprise, tout en appréciant les garanties et conditions particulières à manière pour répondre aux besoins spécifiques auxquels répond chaque congé. Afin de donner des indications sur ces besoins spécifiques, toutes les dispositions actuelles prévues par le code du travail sont reprises dans les dispositions supplétives applicables en l'absence de négociation.

Concernant les congés accordés pour événements familiaux, les accords ne pourront pas fixer une durée inférieure à un minimum fixé dans la loi et qui correspond exactement au niveau des durées actuelles prévues par le code du travail (sauf pour le congé accordé en cas de décès d'un proche dont la durée est harmonisée à la hausse à deux jours, au lieu d'une journée dans certains cas aujourd'hui).

Dans un souci de lisibilité, les dispositions relatives au congé de formation économique, sociale et syndicale sont exclues du champ du présent article et sont déplacées dans la deuxième partie du code du travail.

3.1. Une nouvelle architecture

La recodification propose une nouvelle architecture des congés, ceux-ci se trouvant classés de manière plus rationnelle en trois grandes catégories dans un objectif de lisibilité :

- conciliation vie professionnelle / vie personnelle ;
- engagement associatif et militant ;
- parcours professionnel.

Section première Congés de conciliation entre la vie professionnelle et la vie personnelle
Sous-section 1 Congés pour événements familiaux
Sous-section 2 Congé de solidarité familiale*
Sous-section 3 Congé de proche aidant*

Section II Congés pour engagement associatif, politique ou militant
Sous-section 2 Congé mutualiste de formation*
Sous-section 3 Congé de participation aux instances d'emploi et de formation professionnelle ou à un jury d'examen*
Sous-section 4 Congé pour catastrophe naturelle*
Sous-section 5 Congés de formation de cadres et d'animateurs pour la jeunesse*
Sous-section 6 Congé de représentation*
Sous-section 7 Congé de solidarité internationale*
Sous-section 8 Congé pour acquisition de la nationalité*
Sous-section 9 Congés des salariés candidats ou élus à un mandat parlementaire ou local
Sous-section 10 Réserve opérationnelle et service national
Paragraphe 1 : Réserve opérationnelle
Paragraphe 2 : Service national
Sous-section 11 Réserve dans la sécurité civile, opérations de secours et réserve sanitaire
Paragraphe 1 : Réserve dans la sécurité civile
Paragraphe 2 : Participation aux opérations de secours
Paragraphe 3 : Réserve sanitaire

Section III Congés d'évolution des parcours professionnels
Sous-section 1 Congé et période de travail à temps partiel pour la création ou la reprise d'entreprise*
Sous-section 2 Congé sabbatique*

* Chaque sous-section est divisée en :
Paragraphe 1 : Ordre public
Paragraphe 2 : Champ de la négociation collective
Paragraphe 3 : Dispositions supplétives

À l'intérieur de chaque congé, le projet de loi reprend la nouvelle division entre ordre public, champ de la négociation et régime supplétif.

Le champ de l'accord est beaucoup plus large et mis en valeur, pour donner de la latitude aux partenaires sociaux, notamment au niveau de l'entreprise. La seule limite est que le régime prévu par accord devra garantir le droit des salariés à bénéficier de chaque congé, car ce droit est d'ordre public. Un accord ne pourrait pas, par exemple, définir une durée ou une condition d'ancienneté qui priverait d'effectivité le droit à congés.

3.2. Une harmonisation des règles qui ne revient pas sur les droits acquis :

Cela s'accompagne d'une harmonisation d'un certain nombre de dispositions. Il s'agit :

- de l'harmonisation des modalités de détermination des conditions de refus par l'employeur lorsque celles-ci existent ;
- de la généralisation de la contestation en cas de différend entre les salariés et l'employeur en saisissant directement le bureau de jugement du conseil de prud'hommes. En lien avec cette harmonisation, la saisine de l'inspection du travail pour arbitrage en cas de différend est supprimée et remplacée par cette possibilité de saisine du conseil de prud'hommes. Les conditions de contestation d'une décision de refus s'en trouvent renforcées ;
- d'une généralisation de la possibilité de négocier sur les délais de prévenance et d'information du salarié et de l'employeur ;
- de la généralisation pour les congés longs d'une négociation sur les modalités de maintien d'un lien entre le salarié et l'entreprise.

3.3. Un régime dit « supplétif » qui correspond à l'existant

Les dispositions supplétives sont rédigées à droit constant.

La loi détermine ainsi en cas d'absence d'accord la durée des congés conformément aux dispositions actuelles du code. De même les conditions d'ancienneté et les modalités du renouvellement sont également inscrites dans la loi.

Sont en revanche renvoyées à des dispositions réglementaires les délais de prévenance, les modalités de plafonnement du nombre de salariés pouvant prendre un même congé de manière simultanée ainsi que les modalités de saisine du bureau du conseil des prud'hommes.

Ces dispositions supplétives ne sont pas le plancher sur la base duquel les négociations doivent être entamées. Elles sont ce que le droit doit être lorsque les partenaires sociaux ne parviennent pas à un accord.

Un ajustement est opéré pour les congés pour événements familiaux. Le projet de loi harmonise le nombre de jours accordés en cas de décès du père, de la mère, du beau-père, de la belle-mère, d'un frère ou d'une sœur (aujourd'hui, 1 jour de congé est accordé) sur le nombre de jours accordés en cas de décès d'un enfant, d'un conjoint ou d'un partenaire lié par un pacte civil de solidarité (soit 2 jours).

Les congés des salariés candidats ou élus à un mandat parlementaire ou local ceux relatifs à la réserve opérationnelle et au service national, ainsi qu'à la réserve dans la sécurité civile, aux opérations de secours et à la réserve sanitaire ne font pas l'objet d'un renvoi à la négociation. Il n'aurait en effet pas

été pertinent de renvoyer les dispositions de ces congés à la négociation qui relèvent intégralement de l'ordre public.

Principes de répartition entre dispositions d'ordre public et négociation

Ordre public	**Négociation**
- Le principe même du congé. Aucune négociation ne pourra remettre en cause le droit du salarié de bénéficier des 13 congés dont une partie des modalités ont été renvoyées à la négociation pour le salarié - Les possibilités de refus ou de report de l'employeur lorsqu'elles existent - Les conditions d'ancienneté requises pour avoir droit au congé - Le maintien de la rémunération lorsqu'elle est prévue - L'absence d'imputation du congé sur le congé annuel lorsqu'elle est prévue - L'assimilation du congé à du temps de travail effectif lorsqu'elle est prévue - La possibilité de transformer le congé en période de travail à temps partiel ou de le fractionner lorsque cela est prévu - Le droit de retrouver son emploi à l'issue du congé - Le droit à un entretien professionnel à l'issue du congé lorsque cela est prévu - Le principe du renouvellement possible du congé lorsque cela est prévu - Les conditions dans lesquelles des congés peuvent être demandés en urgence - Les modalités de consultation des IRP lorsque cela est prévu et notamment les cas dans lesquels les IRP rendent un avis conforme	La durée des congés à l'exception de la participation des salariés aux instances d'emploi - Les délais de prévenance de l'employeur de la prise des congés et du passage à temps partiel et les conditions de renouvellement - Les modalités de fixation des règles de plafonnement du nombre maximal de salariés pouvant bénéficier d'un même congé dans l'entreprise lorsqu'elles existent - le maintien du lien avec l'entreprise - Dans certains cas la condition d'ancienneté
Supplétif	
La loi détermine ainsi en cas d'absence d'accord la durée des congés conformément aux dispositions actuelles du code. De même les conditions d'ancienneté et les modalités du renouvellement sont également inscrites dans la loi. Sont en revanche renvoyées à des dispositions réglementaires les délais de prévenance, les modalités de plafonnement du nombre de salariés pouvant prendre un même congé de manière simultanée les modalités de saisine du bureau du conseil des prud'hommes.	

Approfondissement- Les dispositions négociables

Pour chaque congé, un article liste les éléments de celui-ci qui peuvent être négociés par les partenaires sociaux au niveau de l'entreprise ou, à défaut de la branche, en leur laissant la possibilité de négocier tout ou partie de ces éléments ainsi que de négocier d'autres éléments permettant l'application et l'adaptation du congé à l'organisation de l'entreprise et aux besoins des salariés.

S'agissant spécifiquement du congé pour événements familiaux, le texte prévoit que le nombre de jours de congé négociés par accord collectif ne peut être inférieur au nombre de jours actuellement prévus par le code du travail.

Les durées maximales des congés peuvent être négociées par les partenaires sociaux (à l'exception de la durée du «congé de participation aux instances d'emploi et de formation professionnelle ou à un jury d'examen » qui n'a pas de limite absolue aujourd'hui car c'est un régime d'autorisation d'absence ponctuel: l'employeur doit accorder au salarié le temps nécessaire à chaque fois que le salarié en a besoin pour participer aux réunions, sauf si son absence aurait des conséquences préjudiciables sur la marche d'entreprise. Dans le nouveau régime, il n'a pas non plus été institué de durée maximale). Les durées minimales de certains congés peuvent également être négociées par les partenaires sociaux (cas du congé sabbatique). La durée du « congé de solidarité internationale » adaptée au cas d'urgence peut également faire l'objet d'une négociation des partenaires sociaux.

Les conditions d'ancienneté requises pour bénéficier des congés de solidarité internationale, congés pour création ou reprise d'entreprise et congé sabbatique peuvent également faire l'objet de négociations des partenaires sociaux.
Les délais dans le cadre desquels les salariés doivent prévenir de leur volonté de bénéficier d'un congé peuvent être négociés par les partenaires sociaux (sauf pour les « congés pour événements familiaux » et « congé pour acquisition de la nationalité »).

Pour les congés pouvant être transformés en période d'activité à temps partiel tel que prévu par disposition d'ordre public (« congé de solidarité familiale », « congé de proche aidant » et « congé de création ou reprise d'entreprise »), les partenaires sociaux peuvent en négocier les modalités, c'est-à-dire prévoir les délais d'information de l'employeur par le salarié de son souhait de passer à temps partiel.

Concernant spécifiquement le « congé pour création ou reprise d'entreprise », il est indiqué aux partenaires sociaux qu'ils peuvent négocier l'amplitude de la réduction souhaitée du temps de travail, les conditions et délais de demande de prolongation de la période d'activité à temps partiel ainsi que les conditions dans lesquelles le salarié informe l'employeur de son intention de poursuivre ou de rompre son contrat de travail à l'issue de la période de travail à temps partiel.

Les modalités de report des congés payés dus aux salariés en « congé de création ou reprise d'entreprise » ou en « congé sabbatique » peuvent également être négociées par les partenaires sociaux.

L'octroi de certains congés peut être refusé ou différé par l'employeur. Dans ce cadre, les plafonnements des nombres de jours de congés ou leurs cumuls avec d'autres congés sont renvoyés à la négociation. Il en est ainsi du nombre maximal de jours de congés pris chaque année dans

l'entreprise au titre, respectivement du « congé de représentation », du « congé de solidarité internationale » ainsi que du « congé de création ou reprise d'entreprise » et du « congé sabbatique ».

Si, à l'issue de certains congés (tels le « congé sabbatique » ou le « congé de proche aidant »), le salarié peut bénéficier d'un entretien professionnel avec son employeur consacré à ses perspectives d'évolution professionnelle, un tel dispositif n'est pas prévu à ce jour pour l'ensemble des congés. Aussi, le projet prévoit que les partenaires sociaux peuvent négocier les mesures permettant le maintien d'un lien entre l'entreprise et le salarié pendant la durée du congé et les modalités d'accompagnement à son retour, dans le cadre des congés dont la durée peut être longue (sont ainsi concernés : le « congé de solidarité familiale », le « congé de solidarité internationale » et le « congé pour la création ou la reprise d'entreprise »).

Approfondissement : Les dispositions supplétives

En l'absence de stipulation dans la convention ou l'accord sur ces points, les dispositions supplétives s'appliquent. Celles-ci correspondent aux dispositions actuelles en vigueur (notamment les délais dans le cadre desquels les salariés informent leur employeur de leur date de départ en congé ou les durées maximales des congés).

Les durées des congés de solidarité familiale et de proche aidant sont de 3 mois chacun. 9 jours ouvrables doivent être accordés chaque année au titre du congé mutualiste de formation. 20 jours doivent être accordés au titre du congé pour catastrophe naturelle. 6 jours ouvrables par an doivent être accordés au titre du « congé de formation de cadres et d'animateurs pour la jeunesse ». 9 jours ouvrables par an doivent être accordés au titre du « congé de représentation ». Le « congé de solidarité internationale » est d'une durée maximale de 6 mois ou 6 semaines s'il est pris en urgence. Le congé pour acquisition de la nationalité est au minimum d'une demi-journée. Le congé et la période de travail à temps partiel pour la création ou la reprise d'entreprise est d'une durée d'1 an. Quant au congé sabbatique, il est d'une durée minimale de 6 mois et d'une durée maximale de 11 mois.

En l'absence de stipulation négociée quant aux conditions d'ancienneté des congés dans le cadre desquels cette condition peut être négociée, l'ancienneté requise est de 2 ans pour pouvoir bénéficier d'un « congé de solidarité familiale », de 12 mois pour pouvoir bénéficier du « congé de solidarité internationale », de 24 mois pour pouvoir bénéficier du « congé pour création ou reprise d'entreprise » et de 36 mois pour pouvoir bénéficier du « congé sabbatique ».

En l'absence de stipulation négociée quant aux délais de prévenance de l'employeur par le salarié souhaitant bénéficier d'un congé, les dispositions supplétives renvoient à la prise d'un décret (spécifique au congé concerné), ce qui permettra de continuer à appliquer les délais de prévenance aujourd'hui déjà prévus par dispositions réglementaires. A titre d'illustration, concernant le « congé de solidarité familiale », ce délai dans le cadre duquel le salarié adresse sa demande de congé avant le début de celui-ci est de 15 jours, tel que prévu par l'article D. 3142-6 du code du travail. La disposition supplétive du projet de texte renvoyant à la prise d'un décret permettra de renvoyer à l'application de cet article.

Concernant les congés pouvant être transformés en période d'activité à temps partiel, à défaut de stipulation négociée quant aux modalités de cette transformation, celles-ci sont fixées par décret. De la même manière que pour les délais de prévenance, les dispositions réglementaires existantes pourront demeurer en vigueur. Ainsi, pour le « congé de solidarité familiale » les délais de

prévenance de 15 jours préalables à la transformation du congé à temps partiel ou à la volonté de le renouveler prévus aux articles D. 3142-6 et D. 3142-8 du code du travail en vigueur (issues du décret n° 2011-50 du 11 janvier 2011 relatif au service de l'allocation journalière d'accompagnement d'une personne en fin de vie) pourront être maintenues.

A défaut de stipulations négociées quant aux modalités de report de congés payés dus aux salariés en « congé pour création ou reprise d'entreprise » ou en « congé sabbatique », les dispositions actuelles des articles L. 3142-100 à L. 3142-104 sont reprises en dispositif supplétif. Elles prévoient notamment la possibilité de report des congés payés annuels dus au salarié en plus de 24 jours ouvrables, jusqu'au départ en congé, la limite de ce cumul sur 6 années, la perception d'une indemnité compensatrice pour les congés payés dont le salarié n'a pas bénéficié ou encore les modalités de report de congés payés annuels en cas de renonciation au congé.

En l'absence de stipulation négociée quant au plafonnement du nombre de jours de congés, les dispositifs supplétifs des dispositions relatives au « congé de représentation », au « congé de solidarité internationale » ainsi qu'au « congé de création ou reprise d'entreprise » et au « congé sabbatique » prévoient que ce plafonnement est fixé par décret).

4. IMPACTS DE LA LOI

4.1. Prise en compte du handicap

Les congés de proche aidant et de solidarité familiale, qui peuvent bénéficier aux aidants des personnes handicapées pourront avoir une durée et un nombre de renouvellement différents, en fonction des négociations d'entreprise. En tout état de cause, le droit à congé sera mis en œuvre par l'accord.

4.2. Impacts juridiques

Les impacts juridiques des mesures sont :

- l'ouverture des possibilités de négociation par les partenaires sociaux de conditions et modalités applicables aux « autres congés » du chapitre II, du livre premier, du titre IV de la troisième partie du code du travail permettant d'adapter les modalités et conditions de ces droits à congés à l'organisation des entreprises et aux besoins des salariés ;
- la possibilité de contester directement devant le bureau de jugement du conseil des prud'hommes toute décision de refus quel que soit le type de congé concerné parmi les « autres congés » du chapitre II, du livre premier, du titre IV de la troisième partie du code du travail. Un texte réglementaire en précisera les conditions de mise en œuvre.

4.3. Impacts sociaux

Grâce à la négociation, les spécificités des entreprises concernées (notamment en fonction de leurs effectifs ou de leur organisation) et les besoins spécifiques des salariés seront mieux pris en compte pour accorder et prendre les congés.

Cela permettra de mieux concilier vie privée et vie professionnelle, mais également de valoriser l'engagement et de faciliter les transitions professionnelles des salariés.

4.4. Impacts sur l'égalité femmes-hommes

Les mesures doivent permettre de mieux faciliter l'articulation des temps de vie privée – vie professionnelle tant des femmes que des hommes.

4.5. Impacts administratifs

Les interventions de l'inspecteur du travail pour arbitrer en cas de litige sont supprimées au profit d'une voie de recours devant les conseils de prud'hommes, qui sera la même pour tous les congés. Il en résultera à la fois un allègement des procédures et une simplification.

Les mesures devraient par ailleurs conduire à un développement du nombre de conventions ou accords collectifs d'entreprise et des accords de branche, avec un impact sur l'activité des services de dépôt des accords dans les directions régionales des entreprises, de la concurrence, de la consommation, du travail et de l'emploi (DIRECCTE) et à la direction générale du travail.

5. MODALITES D'APPLICATION DE LA REFORME

5.1. Application dans l'espace

Les mesures proposées s'appliquent en Guadeloupe, en Guyane, en Martinique, à La Réunion, à Saint-Barthélemy, Saint-Martin et à Saint-Pierre-et-Miquelon, collectivités soumises au principe de l'identité législative. Ces collectivités bénéficieront dès lors de l'application de ces mesures dans les mêmes conditions qu'en métropole.

En l'état actuel du droit, ces dispositions ne sont pas applicables à Mayotte qui est régi par un code du travail spécifique. Elles trouveront effet dans cette collectivité à compter du 1er janvier 2018, comme l'ensemble des autres dispositions du code du travail à l'issu du processus engagé pour l'application de ce code à Mayotte, conformément aux engagements pris par le Premier ministre dans le document stratégie « Mayotte 2025 ».

Enfin, ces mesures ne s'appliquent pas en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, à Wallis-et-Futuna, ainsi qu'aux terres australes et antarctiques françaises.

5.2. Textes d'application

Le projet de loi renvoie à des textes de valeur réglementaires le soin de fixer les conditions dans lesquelles, en cas de différend, le refus de l'employeur d'accorder un congé peut être directement contesté devant le bureau de jugement du conseil de prud'hommes.

Le projet de loi renvoie également à des décrets pour chaque congé concerné, le soin de fixer, à défaut de stipulation sur ces points dans les conventions ou accords collectif d'entreprise ou à défaut de branche :

- les délais de demande et d'information des employeurs par les salariés de leur souhait de prendre un congé ou de le renouveler (pour le « congé de solidarité familiale », le « congé de proche aidant »,, le « congé mutualiste de formation », le « congé de participation aux instances d'emploi et de formation professionnelle ou à un jury d'examen », le « congé pour catastrophe naturelle », le « congé de formation de cadres et d'animateurs pour la jeunesse », le « congé de représentation », le « congé de solidarité internationale », le « congé pour création ou reprise d'entreprise » et le « congé sabbatique ») ;
- les modalités de fractionnement (pour le « congé de solidarité familiale » et le « congé de proche aidant ») ;
- les modalités de transformation en période d'activité à temps partiel (pour le « congé de solidarité familiale », le « congé de proche aidant » et le « congé pour création ou reprise d'entreprise ») ;
- le plafonnement du nombre de jours de congés ou de salariés susceptibles de bénéficier du congé dans l'entreprise (pour le « congé de représentation », le « congé de solidarité internationale » ainsi que le « congé de création ou reprise d'entreprise » et le « congé sabbatique »).

Il s'agira ainsi de reprendre, en l'absence de stipulation sur ces points dans les conventions ou accords collectif d'entreprise ou à défaut de branche, l'application des décrets actuellement en vigueur, soit :

- le décret n° 2011-50 du 11 janvier 2011 ;
- le décret n° 2008-244 du 7 mars 2008 ;
- le décret n° 2015-1887 du 30 décembre 2015.

6. CONSULTATIONS

Le présent article a été soumis à la Commission nationale de la négociation collective, au Conseil d'orientation des conditions de travail, au Conseil national de l'emploi, de la formation et de l'orientation professionnelles, et au Conseil supérieur de l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes.

ANNEXE 1 :

Conditions de bénéfice des « autres congés »en vigueur (*dispositions législatives et règlementaires*)

☐ Maintien de rémunération durant le congé

☐ Aucune disposition

Section 1ère Conciliation vie professionnelle et vie personnelle

Type de congés *(référence en vigueur)*	Durée actuelle	Condition d'ancienneté	Délai actuel de prévenance de l'employeur	Renouvellement	Rémunération / Indemnisation	Congé total ou à temps partiel / fractionnement	Droit de retrouver le même emploi ou similaire à l'issue du congé	Travail effectif et incidences sur les congés payés	Droit de refus /report employeur	Accompagnement du salarié pendant le congé et à son retour
Congé pour évènements familiaux **L.3142-1 et s**	4 jours mariage 3 jours naissance ou adoption 2 jours décès conjoint et pacs, enfant 1 jour mariage enfant 1 jour décès père, mère, beau-père, belle-mère, frère, sœur				Aucune diminution de la rémunération	Congé total		Travail effectif pour détermination du congé annuel	Le congé est un droit	

Type de congés *(référence en vigueur)*	Durée actuelle	Condition d'ancienneté	Délai actuel de prévenance de l'employeur	Renouvellement	Rémunération / Indemnisation	Congé total ou à temps partiel / fractionnement	Droit de retrouver le même emploi ou similaire à l'issue du congé	Travail effectif et incidences sur les congés payés	Droit de refus /report employeur	Accompagnement du salarié pendant le congé et à son retour
Congé solidarité familiale (pour pathologie grave et incurable) **Art L.3142-16**	3 mois		Pour la prise de congé délai de 15 jours sauf urgence (sans délai) Pour le retour du salarié délai de prévenance de l'employeur en cas de retour avant fin prévisible du congé de 3 jours francs	1 fois	Congé non rémunéré Possibilité de percevoir pendant 21 jours l'allocation journalière d'accompagnement à domicile d'une personne en fin de vie (L 168-1 et s du CSS)	Congé total ou à temps partiel, fractionnable (avec accord employeur)	Oui	Prise en compte pour avantages liés à l'ancienneté	Le congé est un droit	
Congé de proche aidant **(loi du 28/12/2015, ex congé de soutien familial)** **Art. L. 3142-22**	3 mois renouvelable	2 ans	Au moins 2 mois puis au moins 1 mois pour renouvellement délai de 48 heures en cas de fractionnement,; Sans délai en cas de dégradation soudaine de l'état de santé, cessation brutale hébergement en établissement ou action urgente nécessaire.	Possible dans la limite d'un an pour l'ensemble de la carrière	Congé non rémunéré mais droit à être employé par la personne aidée dans le cadre de l'Allocation Personnalisée d'Autonomie	Congé total ou à temps partiel, fractionnable (avec accord employeur)	Oui	Prise en compte pour avantages liés à l'ancienneté	Le congé est un droit	Droit à un entretien professionnel avant et après son congé

Section 2 Engagement associatif, politique ou militant

Type de congés *(référence en vigueur)*	Durée actuelle	Condition d'ancienneté	Délai actuel de prévenance de l'employeur	Renouvellement	Rémunération / Indemnisation	Congé total ou à temps partiel / fractionnement	Droit de retrouver le même emploi ou similaire à l'issue du congé	Travail effectif et incidences sur les congés payés	Droit de refus /report employeur	Accompagnement du salarié pendant le congé et à son retour
Congé mutualiste de formation **L. 3142-47**	9 jours ouvrables		30 jours		Congé non rémunéré	Congé total		Travail effectif pour la détermination de la durée des droits à congés payés ainsi que de l'ensemble des autres droits résultant du contrat Pas d'imputation sur les congés payés annuels	Droit au report prévu par décret en Conseil d'État en raison des nécessités propres de l'entreprise ou de son exploitation et plafonnement du nombre maximal de salariés absents	
Congé de participation aux instances d'emploi et de formation professionnelle ou à un jury d'examen **L. 3142-3**	temps nécessaire pour participer aux réunions des instances.		En cas de jury d'examen ou de validation des acquis de l'expérience : 15 jours calendaires avant le début du congé		Maintien de rémunération : par l'employeur et remboursement par l'organisation syndicale				Refus motivé en cas de conséquences préjudiciables à la production et à la marche bonne marche de l'entreprise Possible saisine de l'inspecteur du travail pour arbitrage	
Congé pour catastrophe naturelle **L. 3142-41**	20 jours si habite ou travaille dans la zone		24heuress en cas d'urgence		Congé non rémunéré	pris en une ou plusieurs fois			Refus motivé après consultation du Comité d'Entreprise ou à défaut des Délégués du Personnel en cas de conséquences préjudiciables à la production et à la bonne marche de l'entreprise.	

Type de congés *(référence en vigueur)*	Durée actuelle	Condition d'ancienneté	Délai actuel de prévenance de l'employeur	Renouvellement	Rémunération / Indemnisation	Congé total ou à temps partiel / fractionnement	Droit de retrouver le même emploi ou similaire à l'issue du congé	Travail effectif et incidences sur les congés payés	Droit de refus /report employeur	Accompagnement du salarié pendant le congé et à son retour
Congé de formation de cadres et d'animateurs pour la jeunesse **L. 3142-43 s.**	6 jours ouvrables cumulables avec le congé de formation économique et sociale et de formation syndicale à concurrence de 12 j ouvrables / an	Aucune mais avoir moins de 25 ans (sauf exception par attestation inspecteur départemental de la jeunesse et sport)	30 jours		Congé non rémunéré	Congé utilisable en une ou deux fois		Travail effectif pour la détermination de la durée des droits à congés payés ainsi que pour l'ensemble des autres droits résultant du contrat de travail Pas d'imputation sur les congés payés annuels	Un décret en Conseil d'État prévoit le nombre maximal de salariés pouvant bénéficier du congé au cours année + la possibilité de report par l'employeur en raison des nécessités propres de son entreprise ou de son exploitation	
Congé de représentation (dans différentes instances) **L. 3142-51**	9 jours ouvrables par an	Aucune (être membre d'une association ou d'une mutuelle ou être désigné pour siéger dans une instance mise en place auprès de l'État)	15 jours		Principe d'une indemnisation partielle ou totale par État ou la collectivité territoriale L'employeur peut compléter la rémunération qui est alors défiscalisée.	Congé fractionnable en demi-journée		Travail effectif pour la détermination de la durée des congés payés ainsi que pour l'ensemble des autres droits résultant de son contrat Pas d'imputation sur les congés payés annuels	Refus motivé, après avis du Comité d'Entreprise ou à défaut des délégués du personnel en cas de conséquences préjudiciables à la production et à la bonne marche de l'entreprise Contestable devant le bureau de jugement du conseil de prud'homme dans des conditions fixées par Décret Nombre maximal de salariés susceptibles de bénéficier du congé au cours d'une année	
Congés des salariés élus ou candidats à un mandat parlementaire ou local pour participer à la campagne électorale **L. 3142-56**	20 jours ouvrables pour campagne électorale à l'Assemblée Nationale ou au Sénat 10 jours ouvrables pour la campagne électorale au Parlement Européen ou au conseil municipal d'une commune < 1000 habitant Ou Durée du mandat	Suspension du contrat de travail pour député ou sénateur si un an d'ancienneté pour la durée du mandat	24 heures avant le début de chaque absence		Possibilité de demander à imputer le congé sur les congés payés annuels, sinon absence de rémunération	Fractionnable : ½ journée entière minimum.	Non Dispositions spécifiques pour les élus (droit au retour à l'emploi, suspension du contrat etc.)	Travail effectif pour la détermination des droits à congés et les droits liés à l'ancienneté résultant des dispositions légales et conventionnelles Possible imputation sur la durée du congé payé annuel > 24 jours annuels	Pas de refus possible de l'employeur	

Type de congés *(référence en vigueur)*	Durée actuelle	Condition d'ancienneté	Délai actuel de prévenance de l'employeur	Renouvellement	Rémunération / Indemnisation	Congé total ou à temps partiel / fractionnement	Droit de retrouver le même emploi ou similaire à l'issue du congé	Travail effectif et incidences sur les congés payés	Droit de refus /report employeur	Accompagnement du salarié pendant le congé et à son retour
Congé de solidarité internationale **L.3142-32**	6 mois, 6 semaines en cas d'urgence	12 mois consécutifs ou non	1 mois 48heures en cas d'urgence)		Congé non rémunéré	Congé total	OUI	Travail effectif pour déterminer avantages légaux ou conventionnels liés à l'ancienneté Ne peut être imputée sur celle du congé annuel sauf d'un commun accord	Refus motivé, sauf urgence, En cas de conséquences préjudiciables à la production et à la marche à la bonne marche de l'entreprise Silence vaut accord sauf en cas d'urgence Nombre maximal de salariés susceptibles de bénéficier du congé au cours d'une année	
Service national et appel de préparation à défense **L. 3142-71 bloc 1 ou 2**	Durée du service ou de l'appel (1 journée)				Pas de maintien de rémunération obligatoire		OUI	Travail effectif		
Congé pour acquisition de la nationalité bloc 1 ou 2 **L. 3142-116**	½ journée		15 jours		Pas de maintien de rémunération obligatoire					

Section 3 Parcours professionnel

Type de congés *(référence en vigueur)*	Durée actuelle	Condition d'ancienneté	Délai actuel de prévenance de l'employeur	Renouvellement	Rémunération / Indemnisation	Congé total ou à temps partiel / fractionnement	Droit de retrouver le même emploi ou similaire à l'issue du congé	Travail effectif et incidences sur les congés payés	Droit de refus /report employeur	Accompagnement du salarié pendant le congé et à son retour
Congé pour création d'entreprise ou participation à la direction d'une jeune entreprise innovante bloc 3 **L.3142-78 s.**	1 an à temps plein ou partiel droit d'accoler congés annuels au-delà des 24 jours ouvrables au congé	Prise en compte de l'ancienneté dans le même groupe 24 mois consécutifs ou non	2 mois	Oui d'1 an	Pas de maintien de rémunération obligatoire	Congé total ou à temps partiel	OUI, le salarié retrouve son précédent emploi ou un emploi similaire assorti d'une rémunération au moins équivalente. Pas de droit à être réemployé avant expiration du congé	report de congés payés congés payés au-delà de > 24 jours ouvrables peuvent être reportés jusqu'au départ en congé, possibles indemnisations compensatrices	Report du congé ou du temps partiel dans limite de 6 mois Refus motivé dans les entreprises < 200 *après avis du Comité d'Entreprise ou à défaut des Délégués du Personnel en cas de conséquences préjudiciables à la production et à la marche la bonne marche *si salarié demande le congé moins de 3 ans après précédente création d'entreprise Report si * niveau excessif de l'effectif de salariés simultanément absents ou en fonction du nombre de jours d'absence au titre de ce congé et du congé sabbatique au regard de l'effectif total et du nombre de jours travaillés dans l'entreprise * du temps partiel dans les entreprises > 200 , 2 % niveau excessif de l'effectif de salariés simultanément à temps partiel au titre de ce congé Silence vaut accord Contestable devant le bureau de jugement du conseil de prud'homme Information semestrielle au Comité d'Entreprise/Délégués du personnel des demandes de congés et suites données	Réadaptation professionnelle possible au retour
Congé sabbatique **L.3142-91 s. bloc 3**	De 6 mois (minimum) à 11 mois	Prise en compte de l'ancienneté dans le même groupe et 6 ans d'activité professionnelle 36 mois dans l'entreprise (consécutifs ou non)	3 mois		Pas de maintien de rémunération obligatoire	Congé total	OUI le salarié retrouve son précédent emploi ou un emploi similaire assorti d'une rémunération au moins équivalente. Pas de droit à être réemployé avant l'expiration du congé	report de congés payés Les congés payés au-delà de 24 jours ouvrables peuvent être reportés jusqu'au départ en congé, possibles indemnisations compensatrices	Report du congé dans la limite de 6 mois (ou 9 mois dans les entreprises < 200) Refus motivé dans les entreprises < 200 *après avis du Comité d'Entreprise ou à défaut des Délégués du Personnel en cas de conséquences préjudiciables à la production et à la marche à la bonne marche Report si * niveau excessif de l'effectif de salariés simultanément absents ou au regard du nombre de jours d'absence au titre de ce congé et du congé sabbatique au regard de l'effectif total et du nombre de jours travaillés dans l'entreprise Silence vaut accord Contestable devant le bureau de jugement du conseil de prud'homme Information semestrielle au Comité d'Entreprise/Délégués du Personnel des demandes de congés et suites données	Entretien professionnel au retour du congé art L. 6315-1

ANNEXE 2 :
date de création de chacun des congés

Articles L.3142-1 et suivants (ANI du 10 décembre 1977 repris par la loi n° 78-49 du 19 janvier 1978) : congés pour évènements familiaux ;

Articles L.3142-3 et suivants : (loi n° 2009-1437 du 24 novembre 2009) : congé de participation aux instances d'emploi et de formation professionnelle ou de jury d'examen ;

Articles L.3142-16 et suivants (loi n° 99-477 du 9 juin 1999) : congé d'accompagnement d'une personne en fin de vie devenu congé de solidarité familiale ;

Articles L.3142-22 et suivants (loi n° 2006-1640 du 21 décembre 2006) : congé de soutien familial devenu le congé de proche aidant ;

Articles L.3142-32 et suivants (loi n° 95-116 du 4 février 1995) : congé de solidarité internationale ;

Articles L.3142-41 et suivants (loi n° 82-600 du 13 juillet 1982) : congé pour catastrophe naturelle ;

Articles L.3142-43 et suivants (loi n° 61-1448 du 29 décembre 1961) : congé de formation de cadres et d'animateurs pour la jeunesse ;

Articles L.3142-47 et suivants (loi 85-773 du 25 juillet 1985) : congé mutualiste de formation ;

Articles L.3142-51 et suivants (loi n° 91-772 du 7 août 1991) : congé de représentation;

Articles L. 3142-56 et suivants (loi n° 78-3 du 2 janvier 1978 : congé des salariés candidats ou élus à un mandat parlementaire ou local ;

Articles L.3142-65 et suivants (notamment lois 99-894 du 22 octobre 1999 et 97-1019 du 28 octobre 1997) : réserve opérationnelle et service national;

Articles L.3142-78 et suivants (loi n° 84-4 du 3 janvier 1984) : congé pour création d'entreprise et congé sabbatique ;

Articles L.3142-108 et suivants (ordonnance n°2012-351 du 12 mars 2012) : réserve dans la sécurité civile, opérations de secours et réserve sanitaire.

ANNEXE 3 :
Tableau récapitulatif des Mesures du projet de loi relatives aux durées des congés

Type de congés	Durée actuelle	Durée prévue dans l'ordre public du présent PJL et renvois à la négociation	Dispositions supplétives en l'absence de négociation prévue au présent PJL
Congé pour évènements familiaux	▪ **4 jours** mariage ou pacs ▪ **3 jours** naissance ou adoption ▪ **2 jours** décès conjoint et pacs, enfant ▪ **1 jour** mariage enfant ▪ **1 jour** décès père, mère, beau-père, belle-mère, frère, sœur	▪ 4 jours pour mariage ou pacs ▪ 1 jour pour mariage enfant ▪ 3 jours pour naissance ou adoption ▪ 2 jours pour décès conjoint et pacs, enfant ▪ 2 jours (au lieu d'un) pour décès père, mère, beau-père, belle-mère, frère, sœur Le projet de texte fixe un nombre de jours minimum et renvoie à la négociation la possibilité d'aller au-delà	▪ **4 jours** mariage ou pacs ▪ **1 jour** mariage enfant ▪ **3 jours** naissance ou adoption ▪ **2 jours** décès conjoint et pacs, enfant ▪ **2 jours** (au lieu de 1) décès père, mère, beau-père, belle-mère, frère, sœur
Congé de solidarité familiale	**3 mois** renouvelable 1 fois fractionnable en journée	Durée maximale, nombre de renouvellements et condition du fractionnement renvoyés à la négociation	**3 mois** renouvelable 1 fois fractionnable selon décret
Congé de proche aidant	**3 mois** renouvelable dans la limite d'1 an sur la carrière Fractionnable	Durée maximale, nombre de renouvellements et condition du fractionnement renvoyés à la négociation	**3 mois** renouvelable dans la limite d'1 an sur la carrière fractionnable selon décret
Congé mutualiste de formation	**9 jours** ouvrables	Durée totale maximale renvoyée à la négociation	**9 jours** ouvrables
Congé de participation aux instances d'emploi et de formation professionnelle ou à un jury d'examen	**temps nécessaire pour participer aux réunions des instances**	Pas de renvoi à la négociation : temps nécessaire pour participer aux réunions des instances	

Type de congés	Durée actuelle	Durée prévue dans l'ordre public du présent PJL et renvois à la négociation	Dispositions supplétives en l'absence de négociation prévue au présent PJL
Congé pour catastrophe naturelle	**20 jours** pris en 1 ou plusieurs fois	Pris en 1 ou plusieurs fois Durée maximale renvoyée à la négociation	**20 jours**
Congé de formation de cadres et d'animateurs pour la jeunesse	**6 jours** ouvrables pris en 1 ou 2 fois cumulable avec le congé FESS à concurrence de 12 j ouvrables / an	Pris en 1 ou 2 fois Durée totale maximale du congé et limite du cumul avec le congé de formation économique, sociale et syndicale renvoyées à la négociation	**6 jours** ouvrables cumulable avec le congé FESS à concurrence de 12 j ouvrables / an
Congé de représentation	**9 jours** ouvrables par an fractionnable en demi-journées	fractionnable en demi-journées Durée du congé renvoyée à la négociation	**9 jours** ouvrables par an
Congé de solidarité internationale	**6 mois**, 6 semaines en cas d'urgence	Durée maximale du congé renvoyée à la négociation	**6 mois**, 6 semaines en cas d'urgence
Congé pour acquisition de la nationalité	**½ journée**	Durée renvoyée à la négociation	**½ journée**
Congé pour création ou reprise d'entreprise ou participation à la direction d'une jeune entreprise innovante	**1 an**, prolongeable d'1 an	Durée maximale du congé et nombre de renouvellements renvoyés à la négociation	**1 an**, prolongeable d'1 an
Congé sabbatique	De **6 mois** (minimum**) à 11 mois** (maximum)	Durées minimales et maximales du congé et nombre de renouvellements renvoyés à la négociation	De **6 mois** (minimum) **à 11 mois** (maximum)

ANNEXE 4 :
Récapitulatif des règles applicables à chacun des congés

« CONGE POUR EVENEMENTS FAMILIAUX »

Les congés pour événements familiaux sont régis par les dispositions des articles L. 3142-1 et L. 3142-2 du code du travail.

- **Conditions d'ouverture**

Un certain nombre de jours de congés est accordé aux salariés lorsque survient au sein de la famille une naissance, un mariage, un pacs ou un décès.
Il s'agit plus précisément de :

✓ 4 jours pour le mariage ou le pacs du salarié,

✓ 3 jours pour la naissance ou l'arrivée d'un enfant au sein du foyer (sans que ces jours ne puissent se cumuler avec les jours d'absence prévus au titre du congé de maternité. Ils peuvent néanmoins se cumuler avec le congé paternité ou le congé d'adoption.)

✓ 2 jours pour le décès d'un enfant du salarié,

✓ 2 jours pour le décès du conjoint ou du partenaire lié par un pacs,

✓ 1 jour pour le mariage d'un enfant du salarié,

✓ 1 jour pour le décès du père, de la mère, du beau-père, de la belle-mère, d'un frère ou d'une sœur.

Le jour d'autorisation d'absence accordé n'a pas à être nécessairement pris le jour de l'évènement le justifiant mais pendant une période qui doit être raisonnable durant laquelle le jour chôme est rémunéré et accordé.

Les conventions collectives peuvent prévoir des jours de congés supplémentaires[3].

Le salarié doit fournir à l'employeur un document attestant de l'événement.

Les jours d'absence sont assimilés à des jours de travail effectif pour la détermination de la durée du congé annuel.

- **Indemnisation**

Les congés pour événements familiaux sont rémunérés par l'employeur. Ils ne peuvent entraîner de réduction de la rémunération.

[3] L'avenant n°49 du 3 avril 2015 relatif aux minima conventionnels, classification et congés dans la restauration rapide prévoit que les salariés de la branche peuvent bénéficier d'un jour de congé en cas de décès d'un grand-parent.

Mesures nouvelles prévues dans le cadre du projet de loi :

Les dispositions relevant de l'ordre public reprennent ce droit à congés, les évènements ouvrant droit à ces congés (mariage, naissance ou adoption, décès d'un proche), l'obligation du maintien de rémunération du salarié par l'employeur durant l'absence ainsi que l'assimilation de la durée de l'absence à du temps de travail effectif pour la détermination de la durée du congé annuel.

Une nouvelle disposition, d'ordre public, assure la possibilité de contester directement devant le bureau de jugement du conseil de prud'hommes toute décision de refus du congé, dans des conditions fixées par décret en Conseil d'État.

La négociation en entreprise, ou, à défaut au niveau de la branche peut porter sur le nombre de jours accordés par l'employeur au titre de chacun des évènements familiaux, qui ne peut être inférieurs à un nombre de jours fixés par la loi.

A défaut de stipulation négociée sur ce point, le dispositif supplétif fixe le nombre de jours accordés par évènement : celui-ci correspond au nombre de jour actuellement fixé par l'article L. 3142-1 du code du travail en vigueur, excepté pour faire face au cas de décès du père, de la mère, du beau-père, de la belle-mère, d'un frère ou d'une sœur du salarié, où un jour supplémentaire est accordé (alignement du nombre de jours accordés en cas de décès d'un conjoint ou d'un enfant et du nombre de jours accordés en cas de décès d'un parent).

« CONGE DE SOLIDARITE FAMILIALE »

Le congé de solidarité familiale est régi par les dispositions des articles L.3142-16 à L.3142-21 et des articles D.3142-6 à D.3142-8-1 du code du travail et des articles L.61-9-3, L.168-1 à L.168-7 ainsi que des articles D.168-1 à D.168-10 du code de la sécurité sociale.

- **Conditions d'ouverture**

Le congé de solidarité familiale permet à tout salarié de demander à s'absenter pour assister l'un de ses proches souffrant d'une pathologie mettant en jeu le pronostic vital ou qui se trouve en phase avancée ou terminale d'une affection grave et incurable, quelle qu'en soit la cause.

Le proche concerné peut être un ascendant, descendant, frère, sœur ou une personne partageant le domicile du salarié[4].

Le salarié désigné comme personne de confiance, au sens de la définition du code de la santé publique[5], par une personne malade afin d'exprimer sa volonté dans le cas où elle n'en serait plus capable, peut également bénéficier du congé de solidarité familiale.

Le congé est de droit : il ne peut être ni reporté, ni refusé. Le congé de solidarité familiale est d'une durée maximale de 3 mois, renouvelable une fois. Le congé prend fin soit à l'expiration de cette période, soit dans les 3 jours qui suivent le décès de la personne assistée (dans ce cas le salarié conserve la possibilité de bénéficier des jours d'absence accordés au titre du congé pour évènements familiaux), soit à une date antérieure. Dans tous les cas, le salarié doit prévenir l'employeur de la date de son retour au moins 3 jours à l'avance.

Avec l'accord de l'employeur, ce congé peut être transformé en période d'activité à temps partiel. En outre, ce congé peut, avec l'accord de l'employeur, être fractionné. Dans ce cas, le salarié doit avertir son employeur au moins 48 heures avant la date à laquelle il souhaite prendre chaque période de congé. En cas de fractionnement du congé, la durée minimale de chaque période de congé est d'une journée.

La demande de bénéfice ou de renouvellement du congé doit être adressée à l'employeur au moins 15 jours avant la date souhaitée, par lettre recommandée avec avis de réception comprenant la date de départ en congé et, le cas échéant, de sa demande de fractionnement ou de transformation en temps partiel.

Le salarié doit également adresser un certificat médical, établi par le médecin traitant de la personne que le salarié souhaite assister, attestant que cette personne souffre d'une pathologie mettant en jeu le pronostic vital ou est en phase avancée ou terminale d'une affection grave et incurable.

[4] Les accords ou conventions applicables à l'entreprise peuvent néanmoins contenir des dispositions plus favorables aux salariés : outre les congés légaux, l'accord du 19 décembre 2014 sur l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes dans les sociétés Carrefour Hypermarchés prévoit l'extension du « congé de présence familiale » aux enfants en fin de vie et aux parents en situation de dépendance. Ce congé conventionnel d'une durée d'1 mois et non rémunéré était déjà ouvert aux cas de naissances multiples, enfants, conjoints ou parents handicapés et parents en fin de vie.

[5] Article L. 1111-6 du code de la santé publique

En cas d'urgence absolue constatée par écrit par le médecin qui a établi le certificat médical, le congé peut débuter dès réception de la demande de congé par l'employeur.

A l'issue du congé, le salarié retrouve son emploi ou un emploi similaire assorti d'une rémunération au moins équivalente[6].

La durée du congé est prise en compte dans la détermination des droits liés à l'ancienneté.

Le salarié conserve les bénéfices de tous les avantages qu'il avait acquis avant le début du congé.

Les personnes bénéficiaires du congé de solidarité familiale conservent leurs droits aux prestations en nature (remboursement des dépenses de santé dans les limites fixées par la réglementation) et en espèces (indemnités journalières) de l'assurance maladie, maternité, invalidité et décès pour toute la durée du congé.

- **Indemnisation**

Durant le congé de solidarité familiale, le contrat de travail du salarié est suspendu et sa rémunération n'est donc pas maintenue. Les accords ou conventions collectives applicables à l'entreprise peuvent prévoir des dispositions plus favorables aux salariés[7].

Cependant les bénéficiaires du congé de solidarité familiale et ceux qui l'auront transformé en période d'activité à temps partiel peuvent bénéficier de l'allocation journalière d'accompagnement d'une personne en fin de vie créée par la loi n° 2010-209 du 2 mars 2010.

L'allocation journalière d'accompagnement d'une personne en fin de vie est versée aux personnes qui accompagnent à domicile une personne en phase avancée ou terminale d'une affection grave et incurable, sous conditions et pour une durée limitée.
Pour bénéficier de l'allocation, la personne en fin de vie doit ainsi être accompagnée à domicile (de la personne accompagnée, de la personne accompagnante ou d'une tierce personne), au sein d'une maison de retraite ou au sein d'un établissement pour personnes âgées dépendantes.

La demande de bénéfice de l'allocation journalière d'accompagnement d'une personne en fin de vie doit être adressée à la caisse primaire d'assurance maladie, accompagné notamment d'un document de l'employeur attestant que le salarié bénéficie d'un congé de solidarité familiale ou qu'il a été transformé en période d'activité à temps partiel.

[6] A l'issue du congé, les conventions et accords peuvent prévoir la mise en place d'un entretien relatif aux conditions de retour et aux perspectives de carrière et de formation : c'est le cas par exemple de l'accord sur l'égalité professionnelle conclu au sein de la société Hachette Livre SA le 5 décembre 2014.

7 Des dispositions conventionnelles applicables au sein des entreprises Macif et la Poste prévoient des indemnisations ou des maintiens de rémunération dans le cadre des congés de présence parentale, solidarité familiale et soutien familial.
L'Accord Cofely Endel du 28 juin 2012 prévoit un maintien de rémunération, en complément de l'allocation journalière d'accompagnement d'une personne en fin de vie, et dans la limite de 21 jours calendaires en cas de suspension d'activité ou de 42 jours calendaires en cas de réduction d'activité.
L'Accord Alstom Transport du 25 septembre 2013 prévoit un maintien de rémunération, en complément de l'allocation journalière d'accompagnement d'une personne en fin de vie et prend en charge, pendant une durée de 6 mois maximum, les cotisations salariales et patronales de retraite complémentaire.

Le montant de l'allocation est fixé à 55,15 € par jour. Elle est fixée à 27,58 € si le salarié a transformé son congé de solidarité familiale en activité à temps partiel.

L'allocation est versée au salarié à partir de la date de réception de la demande par la CPAM, dès lors que les conditions sont réunies à cette date.

L'allocation est versée de manière journalière, dans la limite maximale de 21 jours (ou 42 jours en cas de réduction de travail à temps partiel), ouvrables ou non.
Le versement de l'allocation est maintenu lorsque la personne accompagnée à domicile doit être hospitalisée.

L'allocation n'est pas cumulable, pour un même bénéficiaire, avec les prestations suivantes :
- ✓ l'indemnisation des congés de maternité, de paternité ou d'adoption,
- ✓ l'indemnité d'interruption d'activité ou l'allocation de remplacement pour maternité ou paternité,
- ✓ l'indemnité versée par Pôle emploi,
- ✓ l'indemnisation des congés de maladie ou d'accident du travail (le cumul est toutefois possible si l'indemnisation est perçue au titre d'une activité à temps partiel),
- ✓ la prestation partagée d'éducation de l'enfant et son montant majoré.

L'allocation n'est plus versée à l'issue des versements journaliers autorisés. Elle n'est également plus versée à partir du jour suivant le décès de la personne accompagnée.

A noter que le salarié en congé de solidarité familiale ou qui travaille à temps partiel au titre de ce même congé ne peut exercer aucune autre activité professionnelle.

Mesures nouvelles prévues dans le cadre du projet de loi :

Le droit au congé de solidarité familiale est repris parmi les dispositions d'ordre public, tout comme les situations des proches des salariés concernés (mise en jeu du pronostic vital) ouvrant droit au congé. Les cas de demande du congé en urgence ou de fin anticipée du congé, les possibilités de transformer le congé en période d'activité à temps partiel ou de le fractionner et la prise en compte de la durée du congé pour bénéficier des avantages liés à l'ancienneté relèvent également de l'ordre public.

Une nouvelle disposition, d'ordre public, assure la possibilité de contester directement devant le bureau de jugement du conseil de prud'hommes toute décision de refus du congé, dans des conditions fixées par décret en Conseil d'État.

La négociation en entreprise, ou, à défaut au niveau de la branche peut porter sur la durée maximale du congé, le nombre de renouvellements possibles, les conditions de fractionnement du congé ou de sa transformation en période d'activité à temps partiel, les délais d'information de l'employeur par le salarié concernant la prise du congé, sa durée prévisible, son renouvellement et la durée du préavis en cas de retour anticipé ainsi que sur les mesures permettant le maintien d'un lien entre l'entreprise et le salarié pendant la durée du congé et les modalités d'accompagnement à son retour.

A défaut de stipulation négociée sur ces points, le dispositif supplétif fixe la durée du congé à 3 mois, la possibilité de renouveler le congé à une fois et renvoie à un décret la fixation des modalités de

fractionnement, de transformation en période d'activité à temps partiel du congé ainsi que les délais d'information de l'employeur par le salarié concernant la prise du congé, la durée prévisible du congé, son renouvellement et les conditions du retour du salarié avant le terme fixé du congé.

« CONGE DE PROCHE AIDANT »

Le congé de proche aidant est régi par les dispositions des articles L. 3142-22 à L. 3142-31 et des articles D. 3142-9 à D. 3142-13 du code du travail ainsi que les articles L. 378-1 et L. 381-1 du code de la sécurité sociale.

- **Conditions d'ouverture**

Les salariés, ayant au moins 2 ans d'ancienneté dans l'entreprise, peuvent demander à bénéficier du congé de proche aidant afin de s'occuper d'un proche présentant un handicap ou une perte d'autonomie d'une particulière gravité.
Le proche ouvrant droit à ce congé peut être :

✓ le conjoint, le concubin ou la personne avec laquelle le salarié a conclu un pacte civil de solidarité,

✓ l'ascendant, le descendant, l'enfant dont le salarié assume la charge au sens des prestations familiales,

✓ le collatéral jusqu'au 4e degré (frère, sœur, oncle, tante, neveux, nièces, grands-oncles et tantes, petits-neveux et nièces, cousins et cousines germains), l'ascendant, le descendant ou le collatéral jusqu'au 4ème degré du conjoint, du concubin ou de la personne avec laquelle le salarié a conclu un pacte civil de solidarité,

✓ la personne âgée ou handicapée avec laquelle il réside ou entretient des liens étroits et stables, à qui il vient en aide de manière régulière et fréquente à titre non professionnel pour accomplir tout ou partie des actes ou des activités de la vie quotidienne.

La personne aidée doit résider en France de façon stable et régulière. La durée du congé de proche aidant est de 3 mois renouvelable et ne peut excéder la durée d'un an pour l'ensemble de la carrière[8].

Dès lors que les conditions sont remplies, ce congé, non rémunéré, est de droit pour le salarié qui en fait la demande.

Pour bénéficier du congé de proche aidant, le salarié doit adresser à son employeur, au moins 2 mois avant le début du congé, une lettre recommandée avec demande d'avis de réception ou remise contre récépissé l'informant de sa volonté de suspendre son contrat de travail à ce titre et de la date de son départ en congé.

La demande de congé doit être accompagnée de différents documents :

✓ une déclaration sur l'honneur du lien familial avec la personne aidée,

✓ une déclaration sur l'honneur précisant le recours ou le non recours, au cours de sa carrière, au congé de proche aidant,

✓ une copie de la décision justifiant d'un taux d'incapacité permanente au moins égale à 80 % lorsque la personne aidée est handicapée,

[8] Les accords ou conventions applicables à l'entreprise peuvent néanmoins contenir des dispositions plus favorables aux salariés : l'Accord de l'Etablissement Français du Sang du 20 janvier 2014 prolonge la durée maximale du congé à 2 ans sur l'ensemble de la carrière.

✓ une copie de la décision d'attribution de l'allocation personnalisée d'autonomie au titre d'un classement dans les groupes I et II de la grille AGGIR, lorsque la personne souffre d'une perte d'autonomie.

En cas de renouvellement du congé de façon successive, le salarié doit avertir son employeur de cette prolongation au moins un mois avant le terme initialement prévu, par lettre recommandée avec avis de réception.

Le congé peut être transformé en période d'activité à temps partiel ou être fractionné, la période minimale de fractionnement étant d'une journée.

En cas de dégradation soudaine de l'état de santé de la personne aidée ou d'une situation de crise nécessitant une action urgente du proche aidant, le congé peut être pris sans délai.

Le salarié peut mettre fin de façon anticipée au congé de proche aidant lorsque :
- ✓ la personne aidée décède,
- ✓ la personne aidée est admise dans un établissement,
- ✓ le salarié voit ses ressources diminuer de façon importante,
- ✓ la personne aidée recourt à un service d'aide à domicile,
- ✓ lorsqu'un autre membre de la famille prend un congé de proche aidant.

La demande de fin de congé anticipée doit être motivée et adressée à l'employeur par lettre recommandée avec avis de réception ou remise contre récépissé, 3 mois (ou 2 semaines en cas de décès de la personne aidée) avant la fin de congé souhaitée.

La durée du congé de proche aidant est prise en compte pour la détermination des avantages liés à l'ancienneté[9]. Le salarié conserve le bénéfice de tous les avantages qu'il avait acquis avant le début du congé.

A l'issue du congé de proche aidant, le salarié retrouve son emploi ou un emploi similaire assorti d'une rémunération au moins équivalente.

- **Indemnisation**

Durant le congé de proche aidant, le contrat de travail du salarié est suspendu et sa rémunération n'est donc pas maintenue. Les accords ou conventions collectives applicables à l'entreprise peuvent néanmoins prévoir des dispositions plus favorables aux salariés[10].

En outre, pendant son congé, le salarié ne peut exercer aucune activité professionnelle. Il peut toutefois être employé par la personne aidée dans les conditions prévues au troisième alinéa de l'article L. 232-7 ou au deuxième alinéa de l'article L. 245-12 du code de l'action sociale et des familles :

[9] La période d'absence pour congé de proche aidant est prise en compte pour le calcul des heures alimentant le compte personnel de formation (article L. 6323-12 du code du travail).
[10] Des dispositions conventionnelles applicables au sein des entreprises Macif et la Poste prévoient des indemnisations ou des maintiens de rémunération dans le cadre des congés de présence parentale, solidarité familiale et soutien familial.
L'Accord Alstom Transport du 25 septembre 2013 prévoit la prise en charge, pendant 6 mois maximum, des cotisations salariales et patronales de retraite complémentaire.

✓ dans le premier cas, la personne aidée doit être bénéficiaire de l'allocation personnalisée d'autonomie (APA) : elle peut alors employer un ou plusieurs membres de sa famille, à l'exception de son conjoint ou de son concubin ou de la personne avec laquelle elle a conclu un pacte civil de solidarité ;

✓ dans le second cas, la personne aidée doit être bénéficiaire de la prestation de compensation du handicap (PCH) : elle peut alors employer un ou plusieurs membres de sa famille, y compris son conjoint, son concubin ou la personne avec qui elle a conclu un pacte civil de solidarité.

Le salarié bénéficiaire du congé de proche aidant est affilié obligatoirement à l'assurance vieillesse des parents au foyer (qui relève du régime général), pour autant que ses ressources ou celles du ménage ne dépassent pas le plafond du complément familial[11].

Mesures nouvelles prévues dans le cadre du projet de loi :

Le droit au congé de proche aidant est repris parmi les dispositions d'ordre public, tout comme les situations des proches aidés (présentant un handicap ou une perte d'autonomie d'une particulière gravité) ouvrant droit au congé. Les cas de demande du congé en urgence ou de fin anticipée du congé, les possibilités de transformer le congé en période d'activité à temps partiel ou de le fractionner, la prise en compte de la durée du congé pour bénéficier des avantages liés à l'ancienneté, la non-imputation du congé sur les congés payés annuels ou encore la possibilité de réaliser un entretien professionnel à l'issue du congé relèvent également de l'ordre public.

Une nouvelle disposition, d'ordre public, assure la possibilité de contester directement devant le bureau de jugement du conseil de prud'hommes toute décision de refus du congé, dans des conditions fixées par décret en Conseil d'État.

La négociation en entreprise, ou, à défaut au niveau de la branche peut porter sur la durée maximale du congé, la condition d'ancienneté requise, les délais d'information de l'employeur par le salarié concernant la prise du congé, son renouvellement et la durée du préavis en cas de retour anticipé ainsi que les délais de demande du salarié et de réponse de l'employeur concernant le fractionnement du congé.

A défaut de stipulation négociée sur ces points, le dispositif supplétif fixe la durée du congé à 3 mois, l'ancienneté requise à 2 ans et renvoie à un décret la fixation des délais d'information de l'employeur par le salarié concernant la prise du congé, son renouvellement et la durée du préavis en cas de retour anticipé ainsi que des délais de demande du salarié et de réponse de l'employeur concernant le fractionnement du congé.

[11] Cette affiliation est subordonnée à la production de justificatifs, dont la liste est donnée par l'article D. 381-2-2 du Code de la sécurité sociale.

« CONGE MUTUALISTE DE FORMATION »

Le congé mutualiste de formation est régi par les dispositions des articles L. 3142-47 à L. 3142-50 et des articles R. 3142-25 et R. 3142-26 du code du travail.

- **Conditions d'ouverture**

Les salariés administrateurs d'une mutuelle[12] peuvent demander à bénéficier d'un congé mutualiste de formation afin de se former à leurs fonctions.

La durée maximale du congé est de 9 jours ouvrables par an. Le salarié doit adresser sa demande de congé à l'employeur au moins 30 jours à l'avance. Celle-ci doit préciser la date et la durée de l'absence ainsi que l'organisme responsable de la formation.

Comme cela est prévu au titre du congé de solidarité internationale, l'employeur a l'obligation de communiquer semestriellement au comité d'entreprise ou aux délégués du personnel, la liste des demandes de congé indiquant la suite qui leur a été donnée et les motifs de refus.

Un arrêté du ministre chargé de la mutualité après avis de la section permanente du conseil supérieur de la mutualité fixe la liste des organismes dont les stages ouvrent droit au congé[13].

La durée du congé est assimilée à une période de travail effectif pour la détermination de la durée des congés payés et pour l'ensemble des droits résultants du contrat de travail. La durée du congé ne peut être imputée sur la durée du congé payé annuel.

- **Indemnisation**

Durant le congé mutualiste de formation, le contrat de travail du salarié est suspendu et sa rémunération n'est donc pas maintenue. Le congé n'ouvre droit à aucune indemnité.
Les accords ou conventions collectives applicables à l'entreprise peuvent néanmoins prévoir des dispositions plus favorables aux salariés.

Mesures nouvelles prévues dans le cadre du projet de loi :

Le droit à ce congé et la fixation des conditions d'un report du congé par décret en Conseil d'état sont repris parmi les dispositions d'ordre public. La non-imputation du congé sur les congés payés annuels et l'assimilation à du temps de travail effectif relèvent également de l'ordre public.

Une nouvelle disposition, d'ordre public, assure la possibilité de contester directement devant le bureau de jugement du conseil de prud'hommes toute décision de refus du congé, dans des conditions fixées par décret en Conseil d'État.

[12] Les administrateurs des mutuelles sont élus élu au sein du conseil d'administration de ces dernières conformément aux dispositions de l'article L. 114-16 du code de la mutualité.
[13] Un arrêté du ministre chargé de la mutualité du 2 décembre 1986 a ainsi ouvert le droit au congé mutualiste aux stages organisés par l'association « Sigma-formation ».

La négociation en entreprise, ou, à défaut au niveau de la branche peut porter sur la durée maximale du congé, le délai d'information de l'employeur de la demande de congé du salarié ainsi que les règles déterminant le nombre maximum de salariés susceptibles de bénéficier du congé au cours d'une année.

A défaut de stipulation négociée sur ces points, le dispositif supplétif fixe la durée maximale du congé à 9 jours ouvrables et renvoie à un décret la fixation du délai d'information de l'employeur de la demande de congé du salarié ainsi que des règles déterminant le nombre maximum de salariés susceptibles de bénéficier du congé au cours d'une année.

« CONGE DE PARTICIPATION AUX INSTANCES D'EMPLOI ET DE FORMATION PROFESSIONNELLE OU A UN JURY D'EXAMEN »

Le congé de participation aux instances d'emploi et de formation professionnelle ou à un jury d'examen est régi par les dispositions des articles L. 3142-3 à L. 3142-6 et D. 3142-5-1 du code du travail.

- **Conditions d'ouverture**

Ce congé permet aux salariés membres d'instances d'emploi et de formation professionnelle de bénéficier d'autorisations d'absence de l'employeur pour se rendre aux réunions de ces dernières.

Un arrêté du 20 mai 1980 des ministres du budget, de l'éducation, des universités, de la santé et de la sécurité sociale, du travail et de la participation, de l'agriculture fixe la liste des instances traitant de problèmes d'emploi et de formation dont la participation ouvre droit au bénéfice d'autorisations d'absence[14]. Il s'agit de commissions, conseils ou comités administratifs ou paritaires appelés à traiter des problèmes d'emploi et de formation ou jurys d'examen.

La durée du congé n'est pas limitée dans le temps mais l'employeur peut refuser l'absence du salarié s'il l'estime, après avis conforme du comité d'entreprise ou des délégués du personnel, préjudiciable à la bonne marche et à la production de l'entreprise. Dans ce cas le refus doit être motivé. En cas de différend l'inspecteur du travail peut être saisi par l'une des parties et pris pour arbitre.

Lorsque le congé permet la participation à un jury d'examen ou de validation des acquis de l'expérience, le salarié doit adresser une demande écrite d'autorisation d'absence (accompagnée de la convocation correspondante et indiquant les dates et le lieu de la session) au moins 15 jours calendaires avant le début de celle-ci.

- **Indemnisation**

Le congé de participation aux instances d'emploi et de formation professionnelle ou à un jury d'examen est rémunéré par l'employeur ou l'instance concernée. L'absence du salarié au titre de ce congé ne doit entraîner aucune diminution de sa rémunération.

Si les dépenses afférentes au maintien du salaire et au remboursement des frais de déplacement sont réparties entre l'entreprise et les instances d'emploi et de formation professionnelle, le financement par l'employeur est pris en compte au titre du financement de la formation professionnelle continue.

Mesures nouvelles prévues dans le cadre du projet de loi :

Le droit à ce congé pour pouvoir disposer du temps nécessaire pour participer aux réunions des instances visées, la possibilité de refus du congé par l'employeur et l'obligation de maintenir la rémunération du salarié en congé sont repris parmi les dispositions d'ordre public. Une nouvelle

[14] En vertu de l'article L. 3142-3 du code du travail

disposition, relevant également de l'ordre public, concerne la non-imputation du congé sur les congés payés annuels.

Une nouvelle disposition, également d'ordre public, assure la possibilité de contester directement devant le bureau de jugement du conseil de prud'hommes toute décision de refus du congé, dans des conditions fixées par décret en Conseil d'État.

La négociation en entreprise, ou, à défaut au niveau de la branche peut porter sur les délais dans lesquels le salarié adresse sa demande de congé.

A défaut de stipulation négociée sur ces points, le dispositif supplétif renvoie à un décret la fixation de ces délais.

« CONGE POUR CATASTROPHE NATURELLE »

Le congé pour catastrophe naturelle est régi par les dispositions des articles L. 3142-41 et L. 3142-42 du code du travail.

- **Conditions d'ouverture**

Tout salarié, sans condition d'ancienneté, résidant ou habituellement employé dans une zone touchée par une catastrophe naturelle, peut demander à bénéficier d'un congé pour catastrophe naturelle afin de participer aux activités d'organismes apportant une aide aux victimes de catastrophes naturelles.

Le congé est d'une durée maximale de 20 jours, consécutifs ou non, pris pendant un état de catastrophe naturelle constaté par arrêté interministériel. La demande d'autorisation d'absence doit être adressée à l'employeur. En cas d'urgence le congé peut être pris dans un délai de 24 heures.

L'employeur peut refuser la prise du congé, s'il estime qu'il aura des conséquences préjudiciables à la production et à la bonne marche de l'entreprise. Le comité d'entreprise, ou à défaut les délégués du personnel doivent être consultés sur ce refus. De plus, la décision de refus doit être motivée.

- **Indemnisation**

Durant le congé pour catastrophe naturelle, le contrat de travail du salarié est suspendu et sa rémunération n'est donc pas maintenue. Le congé n'ouvre droit à aucune indemnité.

Les accords ou conventions collectives applicables à l'entreprise peuvent néanmoins prévoir des dispositions plus favorables aux salariés.

Mesures nouvelles prévues dans le cadre du projet de loi :

La situation ouvrant droit au congé, la prise du congé en cas d'urgence ainsi que la possibilité de refus du congé par l'employeur nécessitant l'avis préalable du comité d'entreprise ou, à défaut des délégués du personnel, sont repris parmi les dispositions d'ordre public. Une nouvelle disposition, relevant également de l'ordre public, concerne la non-imputation du congé sur les congés payés annuels.

Une nouvelle disposition, également d'ordre public, assure la possibilité de contester directement devant le bureau de jugement du conseil de prud'hommes toute décision de refus du congé, dans des conditions fixées par décret en Conseil d'État.

La négociation en entreprise, ou, à défaut au niveau de la branche peut porter sur la durée maximale du congé et les délais d'information de l'employeur de la demande de congé du salarié.

A défaut de stipulation négociée sur ces points, le dispositif supplétif fixe la durée maximale du congé à 20 jours et renvoie à un décret la fixation des délais d'information de l'employeur de la demande de congé du salarié.

« CONGE DE FORMATION DE CADRES ET D'ANIMATEURS POUR LA JEUNESSE »

Le congé de formation de cadres et d'animateurs pour la jeunesse est régi par les dispositions des articles L. 3142-43 à L. 3142-46 et des articles D. 3142-17 à D. 3142-24 du code du travail.

- **Conditions d'ouverture**

Tout salarié et agent de la fonction publique, de moins de 25 ans, peut demander à bénéficier d'un congé de formation de cadres et d'animateurs pour la jeunesse afin de suivre des stages de formation auprès d'organismes de jeunesse et d'éducation populaire, des fédérations et des associations sportives dont la liste est fixée par arrêtés.

La durée du congé est de 6 jours maximum par an, pris en une ou deux fois[15]. Les jours pris pour ce congé peuvent se cumuler avec le congé de formation économique, sociale et syndicale, dans la limite de 12 jours ouvrables par an.

La demande de congé doit être adressée à l'employeur au moins 30 jours avant le début du congé. Elle doit comprendre la date et la durée de l'absence envisagée ainsi que l'organisme responsable du stage ou de la session.

L'employeur peut refuser d'accorder ce congé s'il établit que le nombre de salariés par établissement, ayant bénéficié du congé durant l'année en cours, atteint la proportion suivante :

- ✓ moins de 50 salariés : 1 bénéficiaire,
- ✓ 50 à 99 salariés : 2 bénéficiaires,
- ✓ 100 à 199 salariés : 3 bénéficiaires,
- ✓ 200 à 499 salariés : 4 bénéficiaires,
- ✓ 500 à 999 salariés : 5 bénéficiaires,
- ✓ 1 000 à 1 999 salariés : 6 bénéficiaires,
- ✓ à partir de 2 000 salariés : 1 bénéficiaire de plus par tranche supplémentaire de 1 000 salariés.

Le bénéfice du congé peut également être refusé par l'employeur, après consultation du comité d'entreprise ou, à défaut, des délégués du personnel, (ou d'autres organismes tel que prévu par arrêté des ministres concernés, pour les entreprises publiques[16]) s'il le justifie par des nécessités particulières à son entreprise ou à l'exploitation de celle-ci.

Suite à un tel refus, et après l'expiration d'un délai de 4 mois, si le salarié renouvelle sa demande de congé, l'employeur ne peut refuser cette demande qu'en cas de dépassement du quota annuel des absences mentionné ci-dessus.

Tout refus de l'employeur doit être motivé et notifié au salarié dans un délai de 8 jours à compter de la réception de sa demande. Suite à un refus justifié, le salarié devient prioritaire pour bénéficier du congé lors d'une demande ultérieure.

[15] Dans le cadre de la Convention Collective Nationale de Pôle emploi du 21/11/2009, il est prévu que la durée du congé de formation de cadres et d'animateurs pour la jeunesse peut être fractionnée par journée.

[16] Exemple de la commission consultative paritaire des agents contractuels de la direction générale des finances publiques appelée à donner son avis sur les refus d'accorder le congé de formation de cadres et d'animateurs pour la jeunesse conformément à un arrêté du ministre des finances et des comptes publics en date du 30 avril 2014.

La durée du congé est assimilée à une période de travail effectif pour la détermination de la durée des congés payés ainsi que pour l'ensemble des autres droits résultant du contrat de travail. En outre, la durée du congé ne peut être imputée sur celle des congés payés annuels.

A noter que les salariés et agents de la fonction publique de plus de 25 ans peuvent bénéficier de ce congé à titre exceptionnel, s'ils participent à un seul stage de formation supérieure d'animateur et s'ils justifient, par la présentation d'une attestation délivrée par l'inspecteur départemental de la jeunesse et des sports, qu'ils ont participé depuis 3 ans au moins à l'encadrement d'activités d'animation organisées par des associations spécialisées et qu'ils ont été désignés pour prendre part à un stage de formation supérieure d'animateur. Le refus du congé du fait de la limitation d'effectifs de l'entreprise ne peut être opposé à ces salariés.

Lors de la reprise du travail, le salarié doit remettre à l'employeur l'attestation de fréquentation effective du stage ou de la session, délivrée par l'organisme concerné.

- **Indemnisation**

Durant le congé de formation de cadres et d'animateurs pour la jeunesse, le contrat de travail du salarié est suspendu et sa rémunération n'est donc pas maintenue. Le congé n'ouvre droit à aucune indemnité.

Les accords ou conventions collectives applicables à l'entreprise peuvent néanmoins prévoir des dispositions plus favorables aux salariés[17].

Un comité d'entreprise, dans le cadre de sa mission de gestion des œuvres sociales et culturelles, peut instituer un système de bourse.

Les organismes habilités à recevoir les stagiaires peuvent se voir accorder des financements gérés par la direction départementale de la jeunesse et des sports (dont une partie est versée à l'organisme et l'autre au stagiaire).

Mesures nouvelles prévues dans le cadre du projet de loi :

La formation ouvrant à la possibilité de bénéficier du congé, la prise du congé en une ou plusieurs fois, la non-imputation du congé sur les congés payés annuels ainsi que l'assimilation du congé à du temps de travail effectif pour les droits à congés payés sont repris parmi les dispositions d'ordre public.

Est également repris en ordre le renvoi à un décret en Conseil d'état pour fixer le plafonnement du nombre de salariés bénéficiant de ce congé dans l'entreprise ainsi que les conditions d'un report de congé par l'employeur, de bénéfice du congé aux salariés âgés de plus de 25 ans, d'attribution du congé aux agents des services publics et des entreprises publiques.

[17] Ainsi, dans le cadre de la Convention Collective Nationale de Pôle emploi du 21/11/2009, un maintien de rémunération du salarié pendant le congé de formation de cadres et d'animateurs pour la jeunesse est prévu.

Une nouvelle disposition, également d'ordre public, assure la possibilité de contester directement devant le bureau de jugement du conseil de prud'hommes toute décision de refus du congé, dans des conditions fixées par décret en Conseil d'État.

La négociation en entreprise, ou, à défaut au niveau de la branche peut porter sur la durée maximale du congé et son cumul avec le congé de formation économique, sociale et syndicale, le délai d'information de l'employeur de la demande de congé du salarié ainsi que les règles déterminant le nombre maximum de salariés susceptibles de bénéficier du congé au cours d'une année.

A défaut de stipulation négociée sur ces points, le dispositif supplétif fixe la durée maximale du congé à 6 jours ouvrables, cumulable à concurrence de 12 jours ouvrables avec le congé de formation économique, sociale et syndicale et renvoie à un décret la fixation du délai d'information de l'employeur de la demande de congé du salarié ainsi que des règles déterminant le nombre maximum de salariés susceptibles de bénéficier du congé au cours d'une année.

« CONGE DE REPRESENTATION »

Le congé de représentation est régi par les dispositions des articles L. 3142-51 à L. 3142-55 et des articles R. 3142-27 à R. 3142-34 du code du travail.

- **Conditions d'ouverture**

Les salariés ou agents publics, membres bénévoles d'une association[18] ou d'une mutuelle[19] et désignés par elle comme représentants, peuvent demander à bénéficier d'un congé de représentation afin de représenter celle-ci lors des réunions organisées au sein d'une instance instituée auprès d'une autorité de l'État ou d'une collectivité territoriale.

La durée du congé peut être de 9 jours ouvrables maximum par an. Le congé est utilisable de façon fractionnée par demi-journées.

Dès 1991, dans l'exposé des motifs de la loi n°91-772 du 7 août 1991 relative au congé de représentation en faveur des associations et des mutuelles, les instances visées étaient celles *« créées à l'initiative des pouvoirs publics », « créées par l'État dans le cadre de la mise en œuvre des politiques publiques reposant sur la concertation avec la société civile ».* Les commissions consultatives des Agences Régionales de Santé ont ainsi pu être concernées.

Le salarié doit adresser sa demande à l'employeur dans un délai de 15 jours avant la prise de congé. Celle-ci doit comprendre la date, la durée ainsi que l'instance concernée.

L'employeur peut refuser d'accorder le congé dans le cas où il estime, après avis conforme du comité d'entreprise ou des délégués du personnel, qu'il aurait des conséquences préjudiciables à la production et à la bonne marche de l'entreprise ou s'il établit que le nombre de salariés, par établissement, ayant bénéficié de ce congé, durant l'année en cours, atteint la proportion suivante :

- ✓ moins de 50 salariés : 1 bénéficiaire,
- ✓ 50 à 99 salariés : 2 bénéficiaires,
- ✓ 100 à 199 salariés : 3 bénéficiaires,
- ✓ 200 à 499 salariés : 8 bénéficiaires,
- ✓ 500 à 999 salariés : 10 bénéficiaires,
- ✓ 1 000 à 1 999 salariés : 12 bénéficiaires,
- ✓ à partir de 2 000 salariés : 2 bénéficiaires de plus par tranche supplémentaire de 1 000 salariés.

Un tel refus doit d'être motivé à peine de nullité. Il doit être notifié au salarié dans les 4 jours à compter de la réception de sa demande. Il peut être contesté directement devant le bureau de jugement du conseil de prud'hommes, statuant en dernier ressort selon les formes applicables au référé.

Suite à un refus justifié, le salarié est prioritaire pour bénéficier du congé lors d'un accord ultérieur de congé par l'employeur.

[18] Associations régies par la loi du 1er juillet 1901 relative au contrat d'association ou inscrite au registre des associations en application de la loi du 19 avril 1908 applicable au contrat d'association dans les départements de la Moselle, du Bas-Rhin et du Haut-Rhin.
[19] Telles que définies par le Code de la mutualité (notamment en son article L.111-1).

Le salarié bénéficie de ses droits pour la période de ses congés, assimilée à une période de travail effectif. Le temps de congé est ainsi pris en compte pour le calcul des congés payés et le calcul des primes liées à l'ancienneté. La durée du congé de représentation ne peut ainsi être imputée sur la durée du congé payé annuel.

Lors de la reprise du travail, le salarié doit remettre à l'employeur une attestation de présence effective à la réunion de l'instance, délivrée par le service responsable de la convocation des membres de cette instance.

- **Indemnisation**

Si le salarié subit une diminution de rémunération pendant son congé, il peut demander à l'État ou à la collectivité territoriale qui convoque l'instance, une indemnité forfaitaire visant à la compenser, totalement ou en partie. Son montant, calculé en fonction du nombre d'heures non rémunérées, est égal à celui de la vacation des conseillers prudhommaux[20]. A cette fin, l'employeur est tenu de délivrer une attestation indiquant le nombre d'heures non rémunérées en raison du congé.

Au-delà de l'indemnité compensatrice, l'employeur peut décider de maintenir la rémunération du salarié en tout ou partie. Dans ce cas cette indemnisation peut faire l'objet d'une déduction fiscale au titre du mécénat[21].

Mesures nouvelles prévues dans le cadre du projet de loi :

Les situations de représentation d'une association ou d'une mutuelle auprès d'une instance permettant de bénéficier du congé, l'indemnisation de la perte de rémunération par l'État ou la collectivité territoriale concernée, le fractionnement du congé en demi-journées, la non-imputation du congé sur les congés payés annuels, l'assimilation du congé à une période travail effectif, ainsi que la possibilité de refus du congé nécessitant l'avis préalable du comité d'entreprise ou, à défaut des délégués du personnel, sont repris parmi les dispositions d'ordre public.

Une nouvelle disposition fixe les conditions de contestation d'une décision de refus devant le bureau de jugement du conseil de prud'hommes par décret en Conseil d'État.

La négociation en entreprise, ou, à défaut au niveau de la branche peut porter sur la durée du congé, le délai d'information de l'employeur de la demande de congé du salarié et le plafonnement du nombre de salariés pouvant bénéficier du congé dans l'entreprise au cours d'une année.

A défaut de stipulation négociée sur ces points, le dispositif supplétif fixe la durée du congé à 9 jours ouvrables par an et renvoie à un décret la fixation du délai d'information de l'employeur de la demande de congé du salarié et le plafonnement du nombre de salariés pouvant bénéficier du congé dans l'entreprise au cours d'une année.

[20] 7.10 € / heure (article D. 1423-56 du code du travail)
[21] En application de l'article 238 bis du code général des impôts.

« CONGE DE SOLIDARITE INTERNATIONALE »

Le congé de solidarité internationale est régi par les dispositions des articles L. 3142-32 à L. 3142-40 et D. 3142-14 à D. 3142-16 du code du travail.

- Conditions d'ouverture

Les salariés, ayant au moins 12 mois d'ancienneté (consécutifs ou non) dans l'entreprise, peuvent demander à bénéficier d'un congé de solidarité internationale afin de participer à une mission d'entraide située hors de France et relevant soit d'une association humanitaire, soit d'une organisation internationale dont la France est membre.

La liste des associations concernées est fixée par arrêté. Le congé est d'une durée maximale de 6 mois.

La demande de congé doit être adressée à l'employeur au moins 30 jours avant le début du congé, par lettre recommandée avec avis de réception ou remise contre récépissé, précisant la durée du congé souhaitée ainsi que le nom de l'association pour le compte de laquelle la mission sera accomplie.

L'employeur peut refuser l'octroi du congé s'il estime qu'il aura des conséquences préjudiciables à la production et à la marche de l'entreprise.

L'employeur peut refuser d'accorder ce congé s'il établit que le nombre de salariés, par établissement, bénéficiant déjà du congé à la date de départ envisagée par le salarié atteint la proportion suivante :

- ✓ moins de 50 salariés : 1 bénéficiaire,
- ✓ 50 à 99 salariés : 2 bénéficiaires,
- ✓ 100 à 199 salariés : 3 bénéficiaires,
- ✓ 200 à 499 salariés : 4 bénéficiaires,
- ✓ 500 à 999 salariés : 5 bénéficiaires,
- ✓ 1 000 à 1 999 salariés : 6 bénéficiaires,
- ✓ à partir de 2 000 salariés : 1 bénéficiaire de plus par tranche supplémentaire de 1 000 salariés.

Ce refus doit être notifié et motivé dans un délai de 15 jours. A défaut de réponse de l'employeur dans ce délai, son accord est réputé acquis. Le refus peut être contesté directement devant le bureau de jugement de conseil de prud'hommes qui statue en dernier ressort selon les formes applicables au référé.

Le bénéfice du congé peut également être demandé en urgence dans un délai de 48 heures. L'employeur dispose alors d'un délai de 24 heures pour y répondre sans qu'il n'ait à motiver son refus. Dans ce cas, son silence ne vaut pas accord. La durée maximale du congé pris en urgence est de 6 semaines.

L'employeur doit communiquer semestriellement, au comité d'entreprise ou aux délégués du personnel, la liste des demandes de congé de solidarité internationale avec l'indication de la suite qui leur a été donnée, ainsi que les motifs de refus de demande de congé.

Les accords ou conventions collectives applicables à l'entreprise peuvent néanmoins prévoir des dispositions plus favorables aux salariés.[22]

La durée du congé ne peut être imputée sur celle du congé annuel. Le salarié bénéficie de ses droits pour la période de ses congés, assimilée à une période de travail effectif.

A l'issue du congé, le salarié doit remettre à l'employeur une attestation constatant l'accomplissement de la mission, délivrée par l'association ou l'organisation concernée.

A l'issue du congé, ou s'il est interrompu pour cas de force majeure, il a le droit de retrouver le même emploi ou un emploi similaire assorti d'une rémunération au moins équivalente.

- **Indemnisation**

Durant le congé de solidarité internationale, le contrat de travail du salarié est suspendu et sa rémunération n'est donc pas maintenue. Le congé n'ouvre droit à aucune indemnité.

Les accords ou conventions collectives applicables à l'entreprise peuvent néanmoins prévoir des dispositions plus favorables aux salariés.[23]

Mesures nouvelles prévues dans le cadre du projet de loi :

La participation d'un salarié à une mission humanitaire ou internationale, la fixation de la liste des associations concernées par l'autorité administrative, la non-imputation du congé sur les congés payés annuels et l'assimilation à du temps de travail effectif sont repris parmi les dispositions d'ordre public.

La possibilité de refus du congé par l'employeur nécessitant l'avis préalable du comité d'entreprise ou, à défaut des délégués du personnel, les spécificités du refus en cas d'urgence et de contestation d'une telle décision devant le conseil de prud'hommes sont également repris parmi les dispositions d'ordre public.

La négociation en entreprise, ou, à défaut au niveau de la branche peut porter sur la durée maximale du congé, l'ancienneté requise, le plafonnement du nombre de salariés de l'établissement pouvant bénéficier du congé, le délai d'information de l'employeur de la demande de congé du salarié ainsi que sur les mesures permettant le maintien d'un lien entre l'entreprise et le salarié pendant la durée du congé et les modalités d'accompagnement à son retour.

A défaut de stipulation négociée sur ces points, le dispositif supplétif fixe la durée du congé à 6 mois ou 6 semaines en cas d'urgence, l'ancienneté à 12 mois consécutifs ou non, et renvoie à un décret la fixation du délai d'information de l'employeur de la demande de congé du salarié et le plafonnement du nombre de salariés dans l'établissement pouvant bénéficier du congé.

[22] Dans le cadre de la Convention Collective Nationale pour les entreprises artistiques et culturelles du 1/01/1984, il est prévu que la 3ème demande de congé de solidarité internationale est accordée au salarié de plein droit.

[23] Ainsi, dans le cadre de la Convention Collective Nationale des missions locales du 21/02/2001 ou dans le cadre de la Convention Collective Nationale des vins, cidres, jus de fruits, sirops, spiritueux et liqueurs de France du 15/03/2013, il est prévu que les salariés peuvent recourir à leur compte épargne-temps pour financer leur congé de solidarité internationale.

« CONGE POUR ACQUISITION DE LA NATIONALITE »

Le congé pour acquisition de la nationalité est régi par les dispositions de l'article L. 3142-116 du code du travail.

- **Conditions d'ouverture**

Les salariés peuvent bénéficier d'un congé d'une demi-journée afin d'assister à leur cérémonie d'accueil dans la citoyenneté française.

Afin d'en bénéficier, un justificatif doit être transmis à l'employeur.

- **Indemnisation**

Durant les absences des salariés au titre du congé pour acquisition de la nationalité, leur contrat de travail est suspendu et leur rémunération n'est donc pas maintenue. Ce congé n'ouvre droit à aucune indemnité.

Les accords ou conventions collectives applicables à l'entreprise peuvent néanmoins prévoir des dispositions plus favorables aux salariés.

Mesures nouvelles prévues dans le cadre du projet de loi :

Le droit à bénéficier du congé pour participer à sa cérémonie d'acquisition de la nationalité est repris parmi les dispositions d'ordre public.

Une nouvelle disposition d'ordre public garantit la non-imputation de la durée du congé sur celle du congé payé annuel.

La négociation en entreprise, ou, à défaut au niveau de la branche peut porter sur la durée du congé.

A défaut de stipulation négociée sur ce point, le dispositif supplétif fixe la durée du congé à une demi-journée.

« CONGE ET PERIODE DE TRAVAIL A TEMPS PARTIEL POUR LA CREATION OU LA REPRISE D'ENTREPRISE »

Le congé et la période de travail à temps partiel pour la création ou reprise d'entreprise sont régis par les dispositions des articles L. 3142-78 à L. 3142-90, L. 3142-96 à L. 3142-99 et des articles D. 3142-41 à D. 3142-16 et D. 3142-49 à D. 3142-53 du code du travail.

- **Conditions d'ouverture**

Les salariés qui créent ou reprennent une entreprise ou qui exercent des responsabilités de direction au sein d'une jeune entreprise innovante[24] peuvent demander à bénéficier d'un congé ou demander à travailler à temps partiel.

Dans le premier cas, le contrat de travail du salarié concerné est suspendu. Dans le second cas un avenant[25] au contrat de travail est conclu.

Pour en bénéficier, le salarié concerné doit remplir une condition d'ancienneté de 24 mois dans l'entreprise (ou dans une entreprise du même groupe), consécutifs ou non.

Le congé est d'une durée maximale d'un an, qui peut être prolongée au plus d'un an. Toute prolongation de la période d'activité à temps partiel doit faire l'objet d'un nouvel avenant au contrat de travail. Pour bénéficier d'une autre période à temps partiel ou d'un autre congé pour création ou reprise d'entreprise ou exercer des responsabilités de direction au sein d'une jeune entreprise innovante, le salarié doit respecter un délai de 3 ans.
Le salarié doit adresser sa demande de congé ou de passage à temps partiel (ou de prolongation de ces périodes), par lettre recommandée avec avis de réception ou remise contre récépissé au moins deux mois avant la date souhaitée. Celle-ci doit mentionner la date de début, la durée et l'amplitude de la réduction du temps de travail le cas échéant ainsi que l'activité de l'entreprise concernée.
Le défaut de réponse de l'employeur dans les 30 jours à compter de la présentation de la lettre de demande du salarié vaut accord. Dans ce délai, l'employeur peut :

- ✓ refuser d'accorder le congé (ou le passage à temps partiel dans les entreprises de moins de 200 salariés), sur décision motivée, s'il estime, après avis du comité d'entreprise ou des délégués du personnel, qu'il aura des conséquences préjudiciables à la production et à la marche de l'entreprise,
- ✓ différer le départ en congé dans la limite de 6 mois à compter de la date de réception de la demande,
- ✓ reporter les demandes de congé (dans les entreprises de 200 salariés et plus), si plus de 2 % des salariés sont absents au titre des congés pour création ou reprise d'entreprise et des congés sabbatiques,
- ✓ reporter les demandes de congé[26] (dans les entreprises de moins de 200 salariés) si le nombre de jours d'absence prévu dépasse 2 % du nombre total de jours de travail effectués dans les 12 mois précédant le départ en congé.

Dans tous les cas, il doit notifier sa décision au salarié par lettre recommandée avec avis de réception ou remise contre récépissé.

[24] Au sens de la définition de l'article 44 *sexies* –O A du code général des impôts
[25] En conformité avec l'article L. 3123-14 du code du travail
[26] Les demandes de passage à temps partiel ne peuvent être reportées de cette façon.

La décision de refus est susceptible de recours, dans un délai de 15 jours suivants la réception de la lettre, devant le bureau de jugement du conseil de prud'hommes saisi et statuant en dernier ressort.

L'employeur doit communiquer semestriellement au comité d'entreprise ou aux délégués d'entreprise, la liste des demandes de congé en indiquant la suite qui leur a été donnée.
En accord de l'employeur, la période de travail à temps partiel est fixée, par avenant, à un an maximum avec prolongation possible d'une année supplémentaire avec signature d'un nouvel avenant.

Le salarié ne peut invoquer aucun droit à être réemployé avant le terme de la période de réduction du temps de travail tel que fixé par avenant.

Pour remplacer le salarié passé à temps partiel, l'employeur peut recourir à un contrat de travail à durée déterminée ou à l'intérim.

À l'issue du congé ou de la période de travail à temps partiel, le salarié retrouve son précédent emploi ou un emploi similaire assorti d'une rémunération au moins équivalente. A l'issue d'une période de travail à temps partiel, il doit retrouver une activité à temps plein.
Trois mois avant la fin de son congé, il doit informer son employeur, par lettre recommandée avec avis de réception, de sa volonté d'être réemployé ou, le cas échéant, de rompre son contrat de travail. Dans ce dernier cas, le préavis prévu par le contrat de travail ne s'applique pas et le salarié est dispensé de payer une indemnité de rupture.

A noter que le salarié ne peut invoquer aucun droit à être réemployé avant la fin du congé ou de la période de travail à temps partiel.

A son retour dans l'entreprise, et notamment en cas de changement de techniques ou de méthodes de travail, le salarié peut bénéficier d'une réadaptation professionnelle. Il n'est pas compté dans le pourcentage des salariés simultanément absents au titre du congé individuel de formation.

Le non-respect par l'employeur des obligations liées au réemploi donne lieu à l'attribution de dommages et intérêts au salarié concerné, en plus de l'indemnité de licenciement lorsqu'elle est due.

- **Indemnisation**

Durant la période de travail à temps partiel pour la création ou la reprise d'entreprise, le salarié perçoit une rémunération correspondant au nombre d'heures travaillées.
Durant le congé total pour la création ou reprise d'entreprise, le contrat de travail du salarié est suspendu et sa rémunération n'est donc pas maintenue.
Afin de compenser la perte de revenus, l'intéressé peut utiliser son compte épargne temps, demander le déblocage anticipée de son épargne salariale ou cumuler une partie de ses congés payés. Le salarié peut en effet demander à reporter les congés payés annuels qui lui sont dus en plus de 24 jours ouvrables. Ils peuvent être cumulés au maximum sur 6 années.[27]

[27] Lors d'un licenciement, en plus de l'indemnité de licenciement, des dommages et intérêts peuvent être dus au salarié concerné en cas de non-respect des modalités de report des dates de prise du congé et des reports de congés payés annuels.

Et, lors de son départ en congé ou en cas de rupture de son contrat de travail (sauf si l'employeur est tenu d'adhérer à une caisse de congés payés), le salarié perçoit une indemnité compensatrice[28] pour l'ensemble des congés payés dont il n'a pu bénéficier.
En cas de renonciation au congé de création ou reprise d'entreprise ou pour exercer des responsabilités de direction au sein d'une jeune entreprise innovante, ces congés s'ajoutent aux congés payés annuels par fraction de 6 jours chaque année
Les accords ou conventions collectives applicables à l'entreprise peuvent néanmoins prévoir des dispositions plus favorables aux salariés.

Mesures nouvelles prévues dans le cadre du projet de loi :

La possibilité de bénéficier d'un congé ou d'une période de travail à temps partiel pour créer, reprendre une entreprise ou exercer des responsabilités de direction au sein d'une jeune entreprise innovante, les possibilités encadrées de report ou de refus par l'employeur nécessitant l'avis préalable du comité d'entreprise ou, à défaut des délégués du personnel du congé, tout comme les dispositions relatives à l'ancienneté acquise dans toute autre entreprise du même groupe, au retour de congé, au renouvellement du congé, à la rupture du contrat de travail ou l'impossibilité de réemploi avant la fin du congé sont reprises parmi les dispositions d'ordre public.

Une nouvelle disposition fixe les conditions de contestation d'une décision de refus devant le bureau de jugement du conseil de prud'hommes par décret en Conseil d'État.

Le seuil des entreprises de moins de 200 salariés, conditionnant la possibilité de refus du congé par l'employeur et le seuil des entreprise d'au moins 200 salariés conditionnant la possibilité de report du congé par l'employeur sont relevés à moins de 300 salariés à au moins 300 salariés.

La négociation en entreprise, ou, à défaut au niveau de la branche peut porter sur la durée maximale du congé, la condition d'ancienneté requise, le délai d'information de l'employeur de la demande de congé du salarié, les conditions et délais de prolongation du congé, l'information de la poursuite ou de la rupture du contrat à l'issue du congé, le plafonnement du nombre de jours de congés ou de salariés ou de pouvant bénéficier du congé ou de la période d'activité à temps partiel dans l'entreprise, les modalités de report de congés payés, ainsi que sur les mesures permettant le maintien d'un lien entre l'entreprise et le salarié pendant la durée du congé et les modalités d'accompagnement à son retour.

A défaut de stipulation négociée sur ces points, le dispositif supplétif fixe la durée du congé à un an prolongeable d'un an, l'ancienneté à 24 mois et renvoie à un décret la fixation du délai d'information de l'employeur de la demande de congé du salarié et le plafonnement du nombre de jours de congés ou de salariés ou de pouvant bénéficier du congé ou de la période d'activité à temps partiel dans l'entreprise. Concernant les modalités de report de congés payés, les dispositions actuelles en vigueur (articles L. 3142-100 à L. 3142-104 du code du travail) sont reprises en dispositif supplétif.

[28] Elle est calculée comme le sont les indemnités de congés telles que prévues par les articles L. 3141-2 à L. 3141-25 du code du travail.

« CONGE SABBATIQUE »

Le congé sabbatique est régi par les dispositions des articles L. 3142-91 à L. 3142-95, L. 3142-96 à L. 3142-99 et des articles D. 3142-47 à D. 3142-53 du code du travail.

- **Conditions d'ouverture**

Les salariés, justifiant d'une ancienneté d'au moins 36 mois, consécutifs ou non, dans l'entreprise et de 6 années d'activité professionnelle, peuvent demander le bénéfice d'un congé sabbatique qui permet de suspendre temporairement leur contrat de travail.

Ils ne doivent pas avoir bénéficié, dans les 6 années précédentes au sein de l'entreprise, d'un congé sabbatique, d'un congé pour création d'entreprise ou d'un congé individuel de formation de 6 mois ou plus.

La durée du congé est de 6 mois minimum et de 11 mois maximum.

Le salarié doit notifier sa demande de congé au moins 3 mois à l'avance, par lettre recommandée en précisant la date de départ et la durée du congé.

Le défaut de réponse de l'employeur dans les 30 jours à compter de la présentation de la lettre de demande du salarié vaut accord. Dans ce délai, l'employeur peut :

✓ refuser d'accorder le congé (dans les entreprises de moins de 200 salariés), sur décision motivée, s'il estime, après avis du comité d'entreprise ou des délégués du personnel, qu'il aura des conséquences préjudiciables à la production et à la marche de l'entreprise,

✓ différer le départ en congé dans les 6 mois à compter de la date de réception de la demande, ou 9 mois à compter de la date de réception de la demande (dans les entreprises de moins de 200 salariés),

✓ reporter les demandes de congé (dans les entreprises de moins de 200 salariés) si le nombre de jours d'absence prévu dépasse 1.5 % du nombre total de jours de travail effectués dans les 12 mois précédant le départ en congé,

✓ reporter les demandes de congé (dans les entreprises de 200 salariés et plus), si plus de 2 % des salariés sont absents au titre des congés pour création ou reprise d'entreprise et des congés sabbatiques.

Dans tous les cas, il doit notifier sa décision au salarié par lettre recommandée avec avis de réception ou remise contre récépissé.

La décision de refus est susceptible de recours, dans un délai de 15 jours suivants la réception de la lettre, devant le bureau de jugement du conseil de prud'hommes saisi et statuant en dernier ressort.

Durant le congé sabbatique, le salarié concerné doit respecter envers son employeur les obligations de loyauté et de non-concurrence. Il ne peut invoquer un droit à être réemployé avant la fin du congé.

L'employeur doit communiquer semestriellement au comité d'entreprise ou aux délégués d'entreprise, la liste des demandes de congé en indiquant la suite qui leur a été donnée.

A l'issue du congé[29], le salarié retrouve son précédent emploi ou un emploi similaire assorti d'une rémunération au moins équivalente.

- **Indemnisation**

Durant le congé sabbatique, le contrat de travail du salarié est suspendu et sa rémunération n'est donc pas maintenue. Pendant ce congé, le salarié peut exercer une autre activité professionnelle, salariée ou non.

Afin de compenser la perte de revenus, l'intéressé peut utiliser son compte épargne temps[30], demander le déblocage anticipée de son épargne salariale ou cumuler une partie de ses congés payés. Le salarié peut en effet demander à reporter les congés payés annuels qui lui sont dus en plus de vingt-quatre jours ouvrables. Ils peuvent être cumulés au maximum sur 6 années[31].

Et, lors de son départ en congé ou en cas de rupture de son contrat de travail (sauf si l'employeur est tenu d'adhérer à une caisse de congés payés), le salarié perçoit une indemnité compensatrice[32] pour l'ensemble des congés payés dont il n'a pu bénéficier.

En cas de renonciation au congé de création ou reprise d'entreprise ou pour exercer des responsabilités de direction au sein d'une jeune entreprise innovante, ces congés s'ajoutent aux congés payés annuels par fraction de 6 jours chaque année.

Les accords ou conventions collectives applicables à l'entreprise peuvent néanmoins prévoir des dispositions plus favorables aux salariés[33].

Mesures nouvelles prévues dans le cadre du projet de loi :

La possibilité de bénéficier d'un congé sabbatique, les possibilités encadrées de report ou de refus par l'employeur nécessitant l'avis préalable du comité d'entreprise ou, à défaut des délégués du personnel du congé, tout comme les dispositions relatives à la condition d'ancienneté acquise dans toute autre entreprise du même groupe, au retour de congé et à un entretien professionnel à l'issue du congé sont reprises parmi les dispositions d'ordre public.

Une nouvelle disposition fixe les conditions de contestation d'une décision de refus devant le bureau de jugement du conseil de prud'hommes par décret en Conseil d'État.

[29] Un entretien à la reprise d'activité au retour du congé peut être organisé (tel que le prévoit par exemple l'Accord du 21 mars 2010 relatif à la promotion de la diversité et à l'égalité des chances de la convention collective nationale des organismes de sécurité sociale)

[30] La Convention Collective Nationale des activités de production des eaux embouteillées et boissons rafraîchissantes sans alcool et de bière du 1/09/2010, la Convention Collective Nationale pour les produits alimentaires élaborés du 17/01/1952 ou encore la Convention Collective Nationale des entreprises du paysage du 10/10/2008 précisent que le compte épargne temps peut être utilisé dans le cadre d'un congé sabbatique.

[31] Lors d'un licenciement, en plus de l'indemnité de licenciement, des dommages et intérêts peuvent être dus au salarié concerné en cas de non-respect des modalités de report des dates de prise du congé et des reports de congés payés annuels.

[32] Elle est calculée comme le sont les indemnités de congés telles que prévues par les articles L. 3141-2 à L. 3141-25 du code du travail

[33] La Convention Collective Nationale CCN des organismes gestionnaires de foyers et services pour jeunes travailleurs du 16/07/2003 prévoit la possibilité de bénéficier du régime de prévoyance pendant le congé.
La Convention Collective Nationale du personnel de direction du régime social des indépendants du 20/03/2008 prévoit la possibilité de bénéficier de la garantie du contrat de couverture des frais de soins de santé pendant le congé.

Le seuil des entreprises de moins de 200 salariés, conditionnant la possibilité de refus du congé par l'employeur et le seuil des entreprise d'au moins 200 salariés conditionnant la possibilité de report du congé par l'employeur sont relevés à moins de 300 salariés à au moins 300 salariés.

La négociation en entreprise, ou, à défaut au niveau de la branche peut porter sur les durées minimales et maximales du congé, la condition d'ancienneté requise, la durée minimale entre deux demandes de congé sabbatique, de création ou reprise d'entreprise ou de congé individuel de formation, le délai d'information de l'employeur de la demande de congé du salarié, les modalités de report des congés payés, ainsi que sur les mesures permettant le maintien d'un lien entre l'entreprise et le salarié pendant la durée du congé et les modalités d'accompagnement à son retour.

A défaut de stipulation négociée sur ces points, le dispositif supplétif fixe la durée minimale du congé à 6 mois et sa durée maximale à 11 mois, l'ancienneté à 36 mois et 6 années d'activité professionnelle et renvoie à un décret la fixation du délai d'information de l'employeur de la demande de congé du salarié et le plafonnement du nombre de jours de congés ou de salariés ou de pouvant bénéficier du congé. Concernant les modalités de report de congés payés, les dispositions actuelles en vigueur (articles L. 3142-100 à L. 3142-104 du code du travail) sont reprises en dispositif supplétif.

ARTICLE 6 : TRAVAIL DE NUIT DANS LE DOMAINE FLUVIAL

1. ÉTAT DE LIEUX ET OBLIGATION DE LEGIFERER

Le code des transports fixe les règles particulières en matière de droit social dans le secteur des transports (livre III du code des transports). Sont notamment prévues les dispositions particulières relatives à la durée du travail, le travail de nuit et le repos des salariés des entreprises de transports. L'article L.1321-7 définit actuellement le travail de nuit comme étant celui réalisé entre 22 heures et 5 heures pour le personnel roulant et navigant. Cette période de 7 heures de travail nocturne peut être adaptée par voie de convention ou d'accord d'entreprise entre 21 heures et 7 heures tout en incluant l'intervalle entre 24 heures et 5 heures.

2. OBJECTIFS POURSUIVIS

La directive 2014/112 du 19 décembre 2014 met en œuvre l'accord européen négocié et signé entre les partenaires sociaux du secteur de la navigation intérieure concernant certains aspects de l'aménagement du temps de travail. L'accord définit la période nocturne de travail entre 23 heures et 6 heures et fixe un temps de travail maximal pendant cette période nocturne à 42 heures sur une période de 7 jours.

Les propositions de modifications législatives du code des transports ont pour objectif de transposer ces dispositions de la directive. La transposition doit intervenir avant le 31 décembre 2016.

3. IMPACT

La durée de la période nocturne de travail est maintenue à 7 heures, toutefois la directive n'offre pas la possibilité de déroger à la plage horaire de cette période définie entre 23 heures et 6 heures. Les entreprises n'auront plus la faculté, qui leur est offerte actuellement, d'adapter cette période par voie de convention ou d'accord. Il est possible que certains accords d'entreprises doivent être adaptés sur ce point.

La fixation d'une durée maximale de travail pendant la période nocturne offre aux salariés des garanties complémentaires à celles déjà existantes dans le code des transports (article L 1324-8 qui limite la durée quotidienne de travail effectuée par un travailleur de nuit à 8 heures en moyenne par 24 heures sur une période de référence de 2 semaines ou définie par accord ou convention collective).

4. MODALITES D'APPLICATION DE LA REFORME

Les dispositions modificatives des articles L.1321-7 et L.4511-2 du code des transports ne modifient pas le champ d'application géographique de ces derniers.

Dès lors, les modifications apportées à l'article L.1321-7 :

- s'appliquent de plein droit en Guadeloupe, en Guyane, en Martinique, à La Réunion, à Saint-Barthélemy, Saint-Martin, à Saint-Pierre-et-Miquelon et à Mayotte ;
- ne s'appliquent pas en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, à Wallis-et-Futuna, ainsi qu'aux Terres australes et antarctiques françaises.
- Les modifications apportées à l'article L.4511-2 :
- s'appliquent de plein droit en Guadeloupe, en Guyane, en Martinique, à La Réunion, à Saint-Barthélemy, Saint-Martin et à Saint-Pierre-et-Miquelon ;
- ne s'appliquent pas à Mayotte (cf. l'article L. 4621-1 du code des transports), en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, à Wallis-et-Futuna, ainsi qu'aux Terres australes et antarctiques françaises.

5. CONSULTATION

Les mesures proposées ont été soumises au Conseil d'orientation des conditions de travail et à la Commission nationale de la négociation collective.

TITRE II : FAVORISER UNE CULTURE DU DIALOGUE ET DE LA NÉGOCIATION

CHAPITRE PREMIER : DES RÈGLES DE NÉGOCIATION PLUS SOUPLES ET LE RENFORCEMENT DE LA LOYAUTÉ DE LA NÉGOCIATION

ARTICLE 7-I : PREAMBULE, METHODE ET DUREE DES ACCORDS COLLECTIFS

Développement du dialogue social et performance économique sont intimement liés.

La participation des salariés et le dialogue social ont d'abord un effet positif sur la compétitivité « hors-coût » de l'entreprise. Plusieurs études concordantes en économie du travail montrent :

- une corrélation positive entre *implication des salariés dans la stratégie de l'entreprise et performance économique*. Par exemple : Note d'Analyse n°210 *: « Participation des salariés et performance sociale : de nouveaux enjeux pour les entreprises françaises dans un contexte de sortie de crise »* - CAE – Janvier 2011 ;
- des corrélations très positives entre *une présence syndicale constructive* et les principaux leviers de performance des entreprises comme *la productivité, le volume de formations dispensées par les entreprises (et donc le capital humain), un plus faible turnover des salariés ou encore de meilleures conditions de travail* (Marc Ferracci, Florent Guyot, *Dialogue social et performance économique*, Presses de Sciences Po, février 2015) ;
- l'impact positif de la présence des salariés dans les conseils d'administration des entreprises. Par exemple : Fauver, Larry & Fuerst, Michael E., 2006. "*Does good corporate governance include employee representation?* Evidence from German corporate boards," Journal of Financial Economics, Elsevier, vol. 82. Cette étude, qui porte sur le rôle de la représentation salariale dans les conseils d'administration en Allemagne, montre que l'impact de la codétermination sur la valeur de marché des firmes est positif. Les résultats tendent également à montrer que la présence de salariés au conseil se traduit par une meilleure circulation de l'information, dont bénéficie le management de l'entreprise.

Plusieurs exemples étrangers illustrent cet apport positif du dialogue social sur la performance économique :

- le succès du modèle allemand de codétermination (« Mitbestimmung »), dans le cadre duquel les salariés sont, par le biais de leurs représentants, étroitement associés à la stratégie de l'entreprise, en est une illustration très significative ;
- autre exemple : la Norvège qui est le deuxième pays du monde pour le PIB par habitant, présente un taux de syndicalisation élevé (autour de 55 %) et un taux élevé de couverture conventionnelle (65 %) ;
- au Japon, la présence syndicale se traduit par des durées de contrats plus longues, et donc plus d'investissements en capital humain et une meilleure productivité (Marc Ferracci, Florent Guyot, *Dialogue social et performance économique*, Presses de Sciences Po, février 2015)

I. L'ACCORD DE MÉTHODE

1. ÉTAT DES LIEUX ET OBLIGATION DE LEGIFERER

Comme le souligne Jean-Denis Combrexelle dans son rapport remis au Premier ministre, la place plus importante donnée au dialogue social doit s'appuyer sur une rénovation des règles de la négociation, pour favoriser la conclusion d'accords ainsi que leur renouvellement et pour éviter les blocages et les effets d'inertie.

1.1. Restaurer la confiance

La loyauté entre les parties et le lien de confiance entre les partenaires sont les premiers facteurs de réussite d'une négociation. Or une forme de défiance existe parfois, les organisations syndicales de salariés reprochant au chef d'entreprise d'instrumentaliser la négociation à des fins qui leur sont inconnues et le chef d'entreprise reprochant aux organisations syndicales de salariés d'avoir pour seul objectif la défense des droits acquis des salariés au détriment de l'intérêt de l'entreprise. Cette défiance est un obstacle à la recherche des compromis, souhaitable, que permet la négociation collective.

L'accord de méthode est un des moyens qui permettra de construire ou de reconstruire cette confiance. Convenir ensemble des règles de conduite de la négociation permet de renforcer l'équilibre entre les parties, de créer de la confiance et d'améliorer la qualité des négociations pour sortir des postures qui aujourd'hui l'affaiblissent.

1.2. Faire évoluer les pratiques de la négociation collective

Aujourd'hui, les pratiques de la négociation collective limitent son efficacité. Le rapport de Jean-Denis Combrexelle souligne ainsi certaines dérives parfois observables dans le déroulement de la

négociation : discussions interminables, séances organisées de nuit, multiplication des suspensions de séance, etc. La négociation doit se rénover dans son déroulement afin, d'une part, de limiter les pratiques qui ne contribuent pas à son efficacité, d'autre part, de lui donner un rythme et un cadre.

Les partenaires sociaux, à tous les niveaux, doivent davantage s'approprier le calendrier de leurs négociations et fixer de manière partagée leur agenda social

1.3. Une faible utilisation des accords de méthode par les entreprises

L'article L.2232-20 du code du travail dispose que l'objet et la périodicité des négociations, ainsi que les informations à remettre, sont fixés par accord dans l'entreprise. Cependant, ce type d'accord est aujourd'hui très peu utilisé. En 2014, seulement 783 accords de méthode au niveau des entreprises ont été conclus (source : base DACCORD, ministère chargé du Travail) alors que 36 500 accords d'entreprises ont été signés cette même année (source : La négociation collective en 2014. Bilans et rapports)

Article L.2232-20 du code du travail (rédaction actuelle) : « *L'objet et la périodicité des négociations ainsi que les informations nécessaires à remettre préalablement aux délégués syndicaux de l'entreprise ou de l'établissement sont fixés par accord entre l'employeur et les organisations syndicales représentatives dans l'entreprise, sans préjudice des dispositions prévues aux articles L. 2242-1 et suivants relatives à la négociation annuelle obligatoire en entreprise.* ».

En outre, aucune disposition ne prévoit la possibilité pour les partenaires sociaux au niveau national interprofessionnel et au niveau des branches de conclure un accord de méthode. Certaines branches professionnelles ont toutefois eu recours à ce type d'accord (d'après la base de données des conventions collectives, Ministère chargé du Travail, 36 textes de ce type auraient été conclus dans les branches entre 1999 et 2015).

2. OBJECTIFS POURSUIVIS

Le présent projet de loi vise à dynamiser la négociation collective, enjeu déterminant à un moment où l'espace d'intervention de la négociation collective ne cesse de s'accroître. Inciter les partenaires sociaux à s'accorder sur une méthode de négociation apparaît comme l'un des moyens les plus utiles à mettre en œuvre pour favoriser cette dynamisation.

Le projet de loi poursuit, sur cette thématique, plusieurs objectifs :

- renforcer la confiance entre les acteurs de la négociation collective à tous les niveaux de négociation ;
- faire évoluer les pratiques de la négociation collective pour en améliorer l'attractivité ;
- mieux reconnaître la place de l'accord de méthode dans le code du travail, notamment en consacrant la possibilité d'y recourir pour la branche professionnelle ainsi que pour les négociations se déroulant au niveau national et interprofessionnel ;
- favoriser le recours à l'accord de méthode et la définition par les partenaires sociaux de leur agenda de négociations.

3. OPTIONS ET DISPOSITIFS RETENUS

Concernant les règles de validité d'un tel accord, le projet de loi prévoit que la signature d'un accord de méthode est soumise aux règles de validité de droit commun.

Concernant la portée juridique des stipulations d'un tel accord, l'option consistant à sanctionner l'absence de conclusion d'un tel accord a été écartée, en cohérence avec la préconisation du rapport de Jean-Denis Combrexelle qui pointait le risque « que s'engage une négociation sur la négociation qui pourrait être déstabilisante et stérilisante dans la pratique » (p. 58) et préconise que la signature d'un tel accord constitue une « obligation non sanctionnée de nullité ».

Le projet de loi prévoit que la méconnaissance des dispositions de l'accord de méthode ne peut à elle seule remettre en cause la validité d'un accord conclu postérieurement à sa conclusion, sauf si l'accord l'a lui-même prévu ou si la loyauté de la négociation n'a pas été respectée.

Concernant le niveau de négociation visé, la possibilité de négocier un accord de méthode est prévue pour l'ensemble des niveaux de négociations dans le projet de loi (« Rénovation des règles de la négociation collective »).

Le projet de loi prévoit, parallèlement, que les accords, quelle que soit leur durée, devront définir leurs modalités de suivi et contenir des clauses de rendez-vous. Cela permettra aux partenaires sociaux de faire régulièrement le point sur la mise en œuvre de ces accords et de prendre la décision de les réviser, le cas échéant.

Le projet de loi permettra également aux partenaires sociaux, à tous les niveaux, de définir leur agenda de négociations, le cas échéant en aménageant les périodicités des négociations obligatoires. Ainsi, les négociations annuelles pourront être portées à une périodicité triennale; les négociations triennales, à une périodicité quinquennale; et les négociations quinquennales, à une périodicité septennale. La négociation sur les salaires, qui touche au pouvoir d'achat, fera l'objet d'un traitement spécifique. Dans ce cadre, la loi précise également que les entreprises qui ne sont pas couvertes par un accord sur l'égalité professionnelle resteront soumises à l'obligation d'établir tous les ans un plan d'action.

Le projet prévoit enfin la possibilité qu'un accord de branche puisse prévoir les modalités d'organisation et de déroulement des négociations au niveau des entreprises de cette branche. Cet accord s'imposera à défaut d'accord d'entreprise sur ce sujet. Le projet de loi prévoit là encore que la seule méconnaissance des dispositions de cet accord ne peut remettre en cause la validité des accords conclus dans les entreprises concernées sauf si l'accord en dispose autrement ou que la loyauté des négociations n'a pas été respectée.

4. IMPACTS DE LA LOI

4.1. Impact juridique

Quel que soit le niveau retenu de négociation, le recours à l'accord de méthode reste une possibilité et non une obligation.

Par ailleurs, la méconnaissance des stipulations de l'accord de méthode n'est pas de nature à entraîner la nullité de l'accord, sauf si l'accord en dispose autrement ou en cas de manquement à l'obligation de loyauté.

4.2. Impact sur l'emploi

Cette mesure poursuit l'objectif de dynamiser la négociation collective, qui contribue à la performance économique et à l'emploi.

5. MODALITES D'APPLICATION DE LA REFORME

Les mesures proposées s'appliquent en Guadeloupe, en Guyane, en Martinique, à La Réunion, à Saint-Barthélemy, à Saint-Martin et à Saint-Pierre-et-Miquelon, collectivités soumises au principe de l'identité législative. Ces collectivités bénéficieront dès lors de l'application de ces mesures dans les mêmes conditions qu'en métropole.

En l'état actuel du droit, les mesures envisagées ne sont pas applicables à Mayotte qui est régi par un code du travail spécifique. Elles trouveront effet sur le territoire de cette collectivité à compter du 1er janvier 2018, comme l'ensemble des autres dispositions du code du travail à l'issu du processus engagé pour l'application de ce code à Mayotte, conformément aux engagements pris par le Premier ministre dans le document stratégie « Mayotte 2025 ».

Enfin, ces mesures ne s'appliquent pas en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, à Wallis-et-Futuna, ni aux terres australes et antarctiques françaises.

6. CONSULTATIONS

Le présent article a été soumis à la Commission nationale de la négociation collective et au Conseil supérieur de l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes.

II. DURÉE DES ACCORDS

1. ÉTAT DES LIEUX ET OBLIGATION DE LEGIFERER

Dans son rapport remis au Premier ministre, Jean-Denis Combrexelle souligne l'importance de la question de la durée des accords. En effet, la tradition française, posée par l'article L.2222-4 du code du travail, est celle de l'accord à durée indéterminée. Le principe posé par cet article n'incite pas les partenaires sociaux à renégocier des accords signés précédemment et constitue ainsi un facteur d'empilement de normes conventionnelles souvent devenues sans objet. Jean-Denis Combrexelle préconise ainsi d'inverser cette logique afin de permettre « une respiration à intervalles réguliers de la négociation ».

1.1. Une absence d'incitation légale à déterminer la durée de vie des accords

Le code du travail encadre aujourd'hui de manière très limitée la durée de vie des accords collectifs. L'article L. 2222-4 dispose en effet que la convention ou l'accord est conclu pour une durée déterminée ou indéterminée. Il prévoit en outre que si l'accord ne contient pas de stipulations concernant sa durée de vie, celui-ci est présumé être conclu pour une durée indéterminée.

Ce principe n'incite pas les partenaires sociaux à aborder la question de la durée de vie des accords collectifs lors des négociations, l'accord étant par défaut voué à subsister sans que les parties n'aient eu expressément besoin d'exprimer leur volonté en ce sens.

L'alinéa 2 de ce même article précise en effet, dérogeant ainsi au droit commun des contrats, que lorsque la convention ou l'accord conclu à durée déterminée arrive à expiration, il continue à produire ses effets de la même manière qu'une convention ou un accord à durée indéterminée. L'arrivée de l'échéance prévue par le texte conventionnel ne met donc pas fin à l'accord collectif, seule une stipulation expressément prévue au sein de l'accord permettant de le faire.

Article L. 2222-4 (rédaction actuelle) :

« *La convention ou l'accord est conclu pour une durée déterminée ou indéterminée.*

Sauf stipulations contraires, la convention ou l'accord à durée déterminée arrivant à expiration continue à produire ses effets comme une convention ou un accord à durée indéterminée.

Quand la convention ou l'accord est conclu pour une durée déterminée, celle-ci ne peut être supérieure à cinq ans. »

1.2. Une priorité à la durée indéterminée parfois source d'insécurité juridique

Les dispositions actuelles du code du travail constituent parfois une source d'incertitude quant à la durée de vie de l'accord collectif lorsque les partenaires sociaux entendent lui donner une durée déterminée

À titre d'exemple, l'interprétation retenue par la Chambre sociale de la Cour de cassation au sujet des clauses relatives à la tenue d'une négociation à l'issue du terme d'un accord est très restrictive. Dans un arrêt en date du 26 juin 1991 (Cass. soc., 26 juin 1991, n° 88-43.537), la haute juridiction a en effet été conduite à envisager la portée d'une stipulation conventionnelle selon laquelle « *l'accord est*

valable pour une durée déterminée de deux ans et fera l'objet d'une nouvelle négociation dans les quinze jours qui suivront les prochaines élections de la commission d'établissement ». Elle a considéré, au vu du caractère équivoque de cette rédaction, que l'accord avait continué à produire ses effets comme un accord à durée indéterminée (« *la clause relative à l'éventualité d'une négociation à l'issue du terme de l'accord était purement indicative, le conseil de prud'hommes a exactement décidé qu'à défaut de stipulation contraire, l'accord parvenu à expiration le 31 décembre 1986 avait continué à produire ses effets comme un accord à durée indéterminée* »).

De la même manière, dès lors qu'il n'est pas stipulé dans l'accord lui-même qu'à défaut de renégociation, l'accord à durée déterminée cesse de produire ses effets, l'absence de renégociation ne met pas fin à cet accord (Cass. soc., 28 sept. 2010, n° 09-13.708). Les partenaires sociaux doivent ainsi rédiger pour ce faire une clause non équivoque, en affirmant clairement qu'à l'expiration de la période déterminée, l'accord cessera de produire effet.

2. OBJECTIFS POURSUIVIS

Le projet de loi vise à inciter les partenaires sociaux à aborder la question de la durée de vie des accords pendant les négociations, tout en leur laissant la liberté de fixer eux-mêmes cette durée.

3. OPTIONS RETENUES

Dans son rapport remis au Premier ministre, Jean-Denis Combrexelle préconise de « prévoir que tout accord collectif est un accord à durée déterminée et que, sauf mention explicite contraire de l'accord, cette durée ne peut excéder quatre ans. Il ne serait pas possible de contourner cette durée déterminée par une clause de tacite reconduction ».

Si cette option présente l'avantage certain d'inciter les acteurs de la négociation à renégocier de manière régulière les accords collectifs et ainsi d'éviter l'empilement de dispositions conventionnelles devenues sans objet, elle pourrait introduire une forte instabilité de la négociation collective.

Aussi le gouvernement propose une solution plus équilibrée, qui prévoit que les partenaires sociaux restent libres de fixer une durée de vie de l'accord déterminée ou indéterminée et qu'à défaut de mention expresse, l'accord est présumé conclu pour une durée de 5 ans.

4. IMPACTS DE LA LOI

4.1. Impact juridique

Les accords devront désormais prévoir leur durée, qu'elle soit déterminée ou indéterminée. A défaut, ils seront conclus pour une durée de 5 ans.

En outre, les accords dont le terme arrive à échéance cesseront de produire leurs effets.

4.2. Impact social

Dans le cas où l'accord serait conclu à durée déterminée, les partenaires sociaux seront alors amenés à se réunir pour décider du sort du texte conventionnel (prolongation dans les mêmes termes, modification des termes de l'accord, etc.).

5. MODALITES D'APPLICATION DE LA REFORME

5.1. Application dans le temps

Les dispositions relatives à la durée de vie des accords s'appliqueront aux conventions collectives et accords conclus postérieurement à l'entrée en vigueur du présent projet de loi.

5.2. Application dans l'espace

Les mesures proposées s'appliquent en Guadeloupe, en Guyane, en Martinique, à La Réunion, à Saint-Barthélemy, à Saint-Martin et à Saint-Pierre-et-Miquelon, collectivités soumises au principe de l'identité législative. Ces collectivités bénéficieront dès lors de l'application de ces mesures dans les mêmes conditions qu'en métropole.

En l'état actuel du droit, les mesures envisagées ne sont pas applicables à Mayotte qui est régi par un code du travail spécifique. Elles trouveront effet sur le territoire de cette collectivité à compter du 1er janvier 2018, comme l'ensemble des autres dispositions du code du travail à l'issu du processus engagé pour l'application de ce code à Mayotte, conformément aux engagements pris par le Premier ministre dans le document stratégie « Mayotte 2025 ».

Enfin, ces mesures ne s'appliquent pas en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, à Wallis-et-Futuna, ni aux terres australes et antarctiques françaises.

III. PRÉAMBULE DES CONVENTIONS ET ACCORDS

1. ÉTAT DES LIEUX ET OBLIGATION DE LEGIFERER

Comme le met en exergue le rapport de Jean-Denis Combrexelle, le champ ouvert à la négociation collective dans la détermination des règles régissant les relations entre employeur et salariés est aujourd'hui mal connu des salariés comme des entreprises. L'architecture et le contenu du droit conventionnel sont parfois illisibles pour le salarié.

L'accès aux accords collectifs doit donc être facilité. Cette simplification passe à la fois par une plus large publicité des accords et par une meilleure compréhension de leur contenu.

1.1. L'exigence de clarté et d'intelligibilité de la norme

Le développement de la négociation collective contribue à la proximité du droit du travail mais n'a pas à soi seul pour conséquence de le simplifier. Certains accords vont se borner à modifier des stipulations d'accords préexistants et ne sont compréhensibles que par référence à ces accords antérieurs.

Alors que la place de l'accord collectif dans la détermination des normes applicables dans les relations entre employeurs et salariés ne cesse de s'accroître, l'exigence de clarté et d'explication est de plus en plus nécessaire afin de révéler le sens et la portée de la norme.

Bien que, dans la pratique, certains accords contiennent un préambule, le plus souvent constitué d'un exposé des motifs ou de déclarations d'intention, le code du travail ne prévoit aucune disposition garantissant qu'un accord présente de manière claire et intelligible son contenu.

1.2. Une utilisation variée du préambule

Sans constituer une totale nouveauté pour les partenaires sociaux dans la mesure où certains accords prévoient déjà des préambules, il faut souligner que les pratiques sont multiples : pour certains, ce préambule ne constitue qu'un simple exercice de forme afin de ne pas entrer de façon trop abrupte dans le cœur même de l'accord ; pour d'autres, il se compose d'un paragraphe permettant de communiquer sur l'accord ; enfin, le préambule peut parfois faire partie intégrante de l'accord.

Exemple de l'avenant de l'accord du 18 juillet 2013 relatif au contrat de génération conclu dans la filière de l'agro-alimentaire : cet accord comporte un préambule présentant de manière claire et concise :

- l'objectif de l'accord qui de « *consolider et créer des emplois, notamment chez les jeunes, de sécuriser les parcours professionnels dans un contexte économique difficile et d'améliorer l'attractivité de la filière* » ;

- la présentation du dispositif du contrat de génération, obligatoire pour les entreprises, qui peut s'avérer complexe à mettre en œuvre et qui varie selon la taille des entreprises ;

- l'intérêt pour le secteur de négocier un accord de relatif au contrat de génération ;

- le cadre conventionnel dans lequel s'inscrit cet accord.

L'accord conclu dans le secteur de l'agro-alimentaire est un exemple concret et positif de ce que peut apporter la rédaction d'un préambule. Il permet aux partenaires sociaux, sans aborder les détails techniques et juridiques et dans des termes simples, d'expliquer le dispositif mis en place et son intérêt pour les entreprises et les salariés.

Tout en évitant l'écueil d'une disposition législative qui serait trop rigide et contraindrait excessivement les pratiques, il est souhaitable, d'une part, d'inciter les partenaires sociaux à intégrer des préambules, qui doivent devenir la norme, et, d'autre part, de clarifier l'objectif que doit poursuivre ce préambule : son utilité doit être de présenter le texte de manière claire et succincte, afin de favoriser son appropriation par les salariés et les entreprises qui seront amenés à en faire ou à en demander l'application.

Comme le souligne le rapport de Jean-Denis Combrexelle, ces possibilités sont encore insuffisantes pour permettre une pleine appropriation des accords par l'ensemble des acteurs concernés. La question se pose sous deux angles :

- celui de l'accessibilité : dans un contexte où la loi renvoie de plus en plus à la négociation collective, il est indispensable que les accords soient plus aisément et massivement accessibles aux salariés et aux entreprises qui sont censées les appliquer ;
- celui de la connaissance : les bénéfices de la négociation collective ne pourront être connus et démontrés que si les accords deviennent plus qu'aujourd'hui une source d'étude et de connaissance. Cela implique qu'ils soient beaucoup plus disponibles, y compris pour les chercheurs, les think-tanks, les acteurs de la société civile, etc.

2. OBJECTIFS POURSUIVIS

Le but recherché est l'amélioration de l'accessibilité du droit conventionnel.

3. OPTIONS RETENUES

La loi posera la règle selon laquelle les accords doivent contenir un préambule qui expose de manière succincte leurs objectifs et leur contenu.

4. IMPACTS DE LA LOI

4.1. Impact juridique

Un nouvel article L.2222-3-1 est inséré dans le code du travail. Ce dernier prévoit que les accords contiennent un préambule présentant leurs objectifs et leurs contenus.

Dans un souci de sécurité juridique, cet article précise que l'absence de préambule dans les accords collectifs ne sera pas de nature à entraîner la nullité de l'accord.

4.2. Impact social

Cette mesure favorisera l'accessibilité des accords collectifs par les salariés concernés et leur appropriation par les partenaires sociaux eux-mêmes.

5. MODALITES D'APPLICATION DE LA REFORME

Les mesures proposées s'appliquent en Guadeloupe, en Guyane, en Martinique, à La Réunion, à Saint-Barthélemy, à Saint-Martin et à Saint-Pierre-et-Miquelon, collectivités soumises au principe de l'identité législative. Ces collectivités bénéficieront dès lors de l'application de ces mesures dans les mêmes conditions qu'en métropole.

En l'état actuel du droit, les mesures envisagées ne sont pas applicables à Mayotte qui est régi par un code du travail spécifique. Elles trouveront effet sur le territoire de cette collectivité à compter du 1er janvier 2018, comme l'ensemble des autres dispositions du code du travail à l'issu du processus engagé pour l'application de ce code à Mayotte, conformément aux engagements pris par le Premier ministre dans le document stratégie « Mayotte 2025 ».

Enfin, ces mesures ne s'appliquent pas en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, à Wallis-et-Futuna, ni aux terres australes et antarctiques françaises.

ARTICLE 7-II : PUBLICITE DES ACCORDS COLLECTIFS

1. ÉTAT DES LIEUX ET OBLIGATION DE LEGIFERER

L'élargissement de la place de la négociation collective d'entreprise doit s'accompagner d'un accès renforcé au droit conventionnel pour les salariés

L'accès au droit conventionnel constitue aujourd'hui une contrepartie essentielle à l'élargissement de la place confiée à la négociation collective dans les relations du travail.

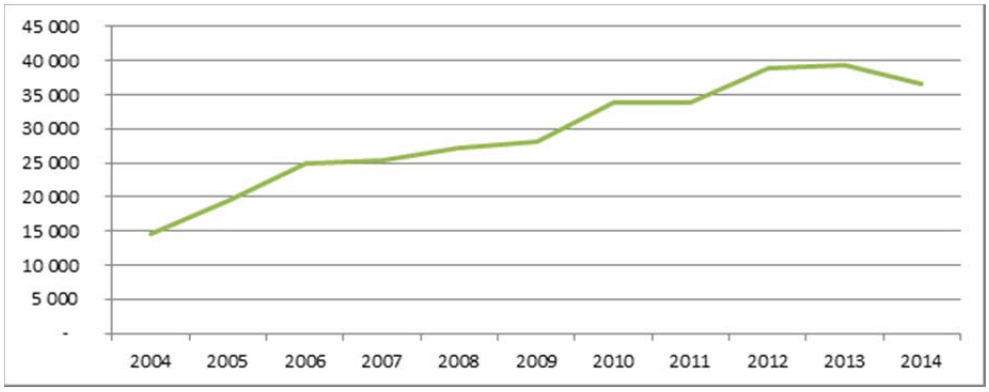
36 500 accords entre employeurs et représentants du personnel ont été signés et enregistrés en 2014.

Même si ce nombre connaît une légère baisse par rapport à 2013 (3 500 accords de moins qu'en 2013), il s'inscrit dans le cadre d'une augmentation relative du nombre d'accords sur les 15 dernières années[34].

Nombre de textes signés par les élus du personnel, des délégués syndicaux ou des salariés mandatés depuis 2004

	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014
Total	14 600	19 310	24 895	25 424	27 100	28 185	33 826	33 869	38 799	39 363	36 528

Source : Bilans annuels de la négociation collective – DGT/Dares[35]



[34] En outre cette baisse s'explique aussi par de fac qui s'explique, en premier lieu, par le ralentissement de l'activité de négociation traitant du contrat de génération, la majorité des entreprises ayant finalisé leurs négociations en 2013, et, en second lieu, par l'échéance, fin 2013, d'un dispositif d'épargne salariale qui permettait le déblocage des droits à participation et des sommes attribuées au titre de l'intéressement.
[35] Nb : seuls les accords signés jusqu'au 31/12/N et enregistrés avant le 1 janvier N+1 sont comptabilisés dans cette statistique

1.1. Un accès au droit conventionnel d'entreprise encore trop formel et en décalage avec l'évolution des technologies de l'information et de la communication

Le code du travail, dans sa partie réglementaire, prévoit l'obligation pour l'employeur d'informer ses salariés sur le droit conventionnel qui leur est applicable. Ces modalités d'information peuvent être définies par accord. A défaut d'accord, l'information des salariés doit se faire au moment de l'embauche, puisque l'employeur doit remettre au salarié une notice d'information sur les conventions applicables. Il est également tenu de tenir un exemplaire à jour des dispositions conventionnelles applicables dans l'entreprise à la disposition des salariés sur le lien de travail et, si l'entreprise dispose d'un intranet, en ligne sur ce dernier. Enfin, l'employeur doit afficher un avis aux emplacements réservés aux communications destinées aux personnels. Cet avis comporte l'intitulé des textes applicables et le moyen d'en prendre connaissance.

Article R.2262-1 du code du travail : A défaut d'autres modalités prévues par une convention ou un accord conclu en application de l'article L. 2262-5, l'employeur :

1° Donne au salarié au moment de l'embauche une notice l'informant des textes conventionnels applicables dans l'entreprise ou l'établissement ;

2° Tient un exemplaire à jour de ces textes à la disposition des salariés sur le lieu de travail ;

3° Met sur l'intranet, dans les entreprises dotées de ce dernier, un exemplaire à jour des textes.

Article R.2262-2 : L'employeur lié par une convention ou un accord collectif de travail fournit un exemplaire de ce texte au comité d'entreprise et aux comités d'établissement ainsi qu'aux délégués du personnel et aux délégués syndicaux ou aux salariés mandatés.

Article R.2262-3 : Un avis est affiché aux emplacements réservés aux communications destinées au personnel.

Cet avis comporte l'intitulé des conventions et des accords applicables dans l'établissement. La mention générique « Accords nationaux interprofessionnels » peut être substituée à l'intitulé des accords de cette catégorie.

L'avis précise où les textes sont tenus à la disposition des salariés sur le lieu de travail ainsi que les modalités leur permettant de les consulter pendant leur temps de présence.

Article R.2262-4 : Pour les concierges ou gardiens d'immeubles, les employés de maison, les travailleurs isolés ou à domicile, la délivrance par l'employeur à chacun de ces salariés d'un document reprenant les informations qui figurent sur l'avis mentionné à l'article R. 2262-3 se substitue à l'obligation d'affichage prévue par ce même article.

Article R.2262-5 : Les modifications ou compléments à apporter sur l'avis ou le document qui en tient lieu le sont dans un délai d'un mois à compter de leur date d'effet.

Toutefois ces obligations restent trop souvent formelles et en décalage avec le développement des nouvelles technologies de l'information et de la communication. Le mode d'accès au droit conventionnel d'entreprise ne permet plus aujourd'hui de répondre au besoin d'information des

salariés comme des candidats à un poste au sein de l'entreprise. Le rapport de Jean-Denis Combrexelle dresse ainsi le constat que l'existence des accords collectifs est très largement méconnue des salariés, « *le droit conventionnel du travail reste un droit confidentiel* ». Cela tient, sans même parler de son contenu, qui peut paraître complexe pour les non-initiés, au fait que « *le droit conventionnel est difficile d'accès. Les difficultés des négociations font que l'on scinde les thèmes de négociation avec in fine de multiples accords avec des avenants faisant de subtiles distinctions dans le temps* ».

1.2. Un élargissement complémentaire des actions déjà entreprises en faveur de l'accès aux accords de branche[36]

Un millier de textes conventionnels (conventions collectives, accords et avenants) sont conclus chaque année par les acteurs sociaux dans les branches professionnelles. Ces textes précisent ou complètent les règles qui régissent les relations de travail entre employeurs et salariés, voire créent des dispositions nouvelles.

Pour être effectives, ces règles doivent être connues des principaux intéressés que sont les organisations professionnelles d'employeurs et de salariés, les employeurs et les salariés. C'est pourquoi l'État favorise d'ores et déjà la diffusion de l'information relative aux conventions et accords collectifs et en organise la publication.

Dans un objectif de transparence sur les règles applicables dans chaque branche professionnelle, ces textes sont mis à disposition du grand public gratuitement sous la forme d'un Bulletin officiel hebdomadaire publié sur le site des Journaux officiels. Les conventions collectives de branche nationales étendues (et leurs textes associés) sont disponibles sous la forme d'une version consolidée sur le site Internet www.legifrance.gouv.fr

Par ailleurs, des outils sont mis en place pour identifier la convention collective applicable dans une entreprise : moteur de recherche, liste des conventions en vigueur, table de passage entre le code d'activité principale exercée (APE) attribué à une entreprise et le code d'identification de la convention collective (IDCC).

Le ministère chargé du travail publie régulièrement des rapports, études, dossiers et statistiques relatifs aux branches professionnelles et à leur activité conventionnelle à travers les publications de la direction de l'animation de la recherche, des études et des statistiques (DARES) et de la direction générale du travail (DGT). Dans le bilan de la négociation collective, le ministère du travail valorise également les bonnes pratiques.

2. OBJECTIFS POURSUIVIS

Les objectifs recherchés par le gouvernement sont de :

- Favoriser l'accès des salariés et des employeurs au droit conventionnel ;
- Développer la connaissance de la négociation collective ;
- Faciliter le partage des bonnes pratiques.

[36] Dossier « L'accès aux conventions et accords collectifs sur Internet », Bilan de la négociation collective en 2013, Ministère du Travail

3. OPTIONS ET DISPOSITIFS RETENUS

Le gouvernement fait le choix d'une voie ambitieuse, à la hauteur des enjeux liés à la meilleure connaissance du droit conventionnel : les accords seront rendus accessibles à tous à travers une base de données publique nationale et gratuite.

Par ailleurs, cette exigence d'accessibilité du droit conventionnel doit être conciliée avec la protection des intérêts de l'entreprise. Certains accords contiennent des informations sensibles sur la situation de l'entreprise, sa stratégie ou sa politique en matière de ressources humaines, ou encore des informations qui relèvent du secret industriel et commercial.

Il est donc prévu que l'employeur puisse s'opposer à la publicité d'un accord d'entreprise, s'il estime que la diffusion de celui-ci peut porter préjudice à l'entreprise.

4. IMPACTS DE LA LOI

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

La publicité des accords d'entreprise n'emporte pas de conséquences directes sur l'égalité entre les femmes et les hommes. Néanmoins, si tous les accords d'entreprise sont rendus publics, cela peut contribuer au développement des bonnes pratiques : des accords d'entreprises vertueux sur l'égalité entre les femmes et les hommes pourraient être mis en avant et inspirer d'autres entreprises.

4.2. Impacts sur la prise en compte du handicap

Les impacts prévisibles décrits en termes d'égalité entre les femmes et les hommes sont les mêmes en ce qui concerne la prise en compte du handicap.

4.3. Impacts administratifs

Les services d'enregistrement des accords dans les directions régionales des entreprises, de la concurrence, de la consommation, du travail et de l'emploi (DIRECCTE) devraient être impactés par cette procédure, dont les modalités pratiques sont renvoyées à un décret qui permettra de définir la procédure la plus efficace, tout en garantissant l'anonymisation des données confidentielles.

5. MODALITES D'APPLICATION DE LA REFORME

5.1. Application dans l'espace

Les mesures proposées s'appliquent en Guadeloupe, en Guyane, en Martinique, à La Réunion, à Saint-Barthélemy, à Saint-Martin et à Saint-Pierre-et-Miquelon, collectivités soumises au principe de l'identité législative. Ces collectivités bénéficieront dès lors de l'application de ces mesures dans les mêmes conditions qu'en métropole.

En l'état actuel du droit, les mesures envisagées ne sont pas applicables à Mayotte qui est régi par un code du travail spécifique. Elles trouveront effet sur le territoire de cette collectivité à compter du 1er janvier 2018, comme l'ensemble des autres dispositions du code du travail à l'issu du processus engagé pour l'application de ce code à Mayotte, conformément aux engagements pris par le Premier ministre dans le document stratégie « Mayotte 2025 ».

Enfin, ces mesures ne s'appliquent pas en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, à Wallis-et-Futuna, ni aux terres australes et antarctiques françaises.

5.2. Textes d'application

Le projet de loi renvoie à un décret en Conseil d'État le soin de fixer les modalités pratiques de la publicité de l'accord et de l'opposition de l'employeur à cette publicité.

6. CONSULTATIONS

Le présent article a été soumis à la Commission nationale de la négociation collective et au Conseil supérieur de l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes.

ARTICLE 8-I : SIMPLIFICATION DES REGLES DE REVISION ET DE DENONCIATION DES ACCORDS ET NEGOCIATION AVEC UN SALARIE MANDATE PAR UNE ORGANISATION SYNDICALE

1. ÉTAT DES LIEUX ET OBLIGATION DE LEGIFERER

1.1. Une révision réservée aux parties à la convention ou à l'accord collectif

1.1.1. Du côté des organisations syndicales de salariés

L'article L.2261-7 du code du travail habilite les seules organisations syndicales de salariés représentatives, signataires d'une convention ou d'un accord ou qui y ont adhéré à signer valablement les avenants portant révision de cette convention ou de cet accord.

Il transpose également aux avenants de révision les règles applicables à la conclusion des conventions et accords collectifs. Depuis la loi n° 2008-789 du 20 août 2008 portant rénovation de la démocratie sociale et réforme du temps de travail, l'avenant de révision doit ainsi pour être valide être signé par des organisations représentatives ayant obtenu 30% des suffrages exprimés lors des élections professionnelles

Par ailleurs, la Cour de cassation a jugé que lorsque l'accord initial ne prévoit pas les modalités de sa révision il résulte de l'article L.2261-7 que le consentement unanime des signataires est nécessaire pour engager la procédure de révision (Cass, soc., 13 novembre 2008, n° 07-42.481).

Article L.2261-7 (rédaction actuelle) : « *Les organisations syndicales de salariés représentatives, signataires d'une convention ou d'un accord ou qui y ont adhéré conformément aux dispositions de l'article L. 2261-3 du code du travail, sont seules habilitées à signer, dans les conditions prévues au chapitre II du titre III, les avenants portant révision de cette convention ou de cet accord.* »

1.1.2. Du côté des organisations professionnelles d'employeurs

Le code du travail ne prévoit aucune disposition spécifique pour la révision des conventions et accords collectifs par les organisations professionnelles d'employeurs.

Conformément à la logique contractuelle, seules sont habilités à réviser une convention ou un accord collectif les employeurs ou organisations d'employeurs ayant signé cette convention ou cet accord ou y ayant adhéré. Tant qu'il n'est pas étendu, l'avenant de révision n'engage que les employeurs ou les organisations d'employeurs l'ayant signé ainsi que leurs entreprises adhérentes.

Pour pouvoir être étendu, un avenant de révision doit toutefois avoir été signé en application de l'article L.2261-19 du code du travail par des organisations professionnelles d'employeurs représentatives dans le champ d'application de la convention ou de l'accord.

Article L. 2261-19 : « Pour pouvoir être étendus, la convention de branche ou l'accord professionnel ou interprofessionnel, leurs avenants ou annexes, doivent avoir été négociés et conclus en commission paritaire.

Cette commission est composée de représentants des organisations syndicales d'employeurs et de salariés représentatives dans le champ d'application considéré. »

1.2. Un droit qui n'est plus adapté

Les dispositions du code du travail relatives à la révision ont été conçues alors que ni les représentants syndicaux, ni les accords collectifs ne pouvaient se prévaloir d'une légitimité électorale acquise auprès des salariés ; par ailleurs, elles s'inscrivent strictement dans une logique contractuelle qui conduit à réserver aux parties à un acte le droit de le réviser.

Or le droit de la négociation collective a connu ces dernières années d'importantes évolutions. La loi du 20 août 2008 et la loi n° 2014-288 du 5 mars 2014 relative à la formation professionnelle, à l'emploi et à la démocratie sociale ont ainsi réformé les règles de la représentativité des organisations syndicales de salariés et des organisations professionnelles d'employeurs, en accordant une place centrale à la mesure de leur audience à tous les niveaux de négociation. Elles ont également adapté les règles de conclusion des conventions et accords collectifs aux nouvelles règles de représentativité. Elles n'ont pas dans le même temps modifié les règles relatives à la révision.

Elles ont ainsi généré des situations de blocage rendant l'exercice de la révision très difficile, voire impossible. A l'issue des élections professionnelles dans l'entreprise ou du cycle de représentativité dans la branche, les syndicats signataires peuvent, en effet, être dans une situation où ils ont tous perdu leur représentativité. La révision de l'accord devient dès lors impossible sauf si des organisations de salariés nouvellement représentatives décident d'y adhérer. Il en va de même si les organisations signataires de salariés ne réunissent plus les 30 %. C'est l'un des constats du rapport de Jean-Denis Combrexelle qui conclut que « La mise en cohérence des règles de révision des accords avec les évolutions issues de la loi du 20 août 2008 apparaît donc souhaitable pour favoriser la négociation et permettre une évolution plus rapide des accords d'entreprise comme de branche. Le principe serait de prendre en compte la représentativité des acteurs au moment de la révision. »

Par ailleurs, comme le souligne le professeur Jean-François Cesaro, coexistent aujourd'hui, dans un même ensemble législatif, « des dispositions reposant sur des fondements et des logiques trop éloignés » (Propositions pour le droit du renouvellement et de l'extinction des conventions et accords collectifs de travail, janvier 2016). Ainsi, alors que pour la conclusion d'une convention ou d'un accord, la capacité à signer l'acte puis à engager la collectivité des salariés repose sur une condition d'audience électorale (avoir recueilli 8% des suffrages exprimés au niveau de la branche ou 10% au niveau de l'entreprise pour avoir la capacité de signer et 30% pour engager la collectivité des salariés), pour sa révision, elle repose tout d'abord sur la qualité de partie à l'acte. La coexistence de ces logiques a notamment pour conséquence qu'en cas de perte de représentativité des signataires, la seule possibilité de réviser consiste à ce que des syndicats qui ne soient pas signataires adhèrent à l'accord pour le modifier. Comme le fait remarquer, le professeur Jean-François Cesaro, « un syndicat légitime démocratiquement devrait adhérer à un accord collectif dont il a pu réprouver le contenu pour procéder à une révision qui pourrait fort bien ne jamais aboutir ».

Enfin, la jurisprudence précitée de la Cour de cassation a ajouté une condition supplémentaire à la procédure de révision en exigeant, à défaut de stipulation conventionnelle, l'unanimité des signataires

de la convention ou de l'accord pour engager la révision. Une seule organisation signataire peut dès lors, quelle que soit son audience, s'opposer à tout moment à l'engagement de la procédure de révision. S'il n'est pas possible de mesurer dans quelle mesure cette jurisprudence est systématiquement respectée dans la pratique quotidienne de la négociation, son principe même pénalise le recours à la procédure de révision et favorise ainsi l'empilement d'accords portant sur le même sujet et dont l'articulation de leurs stipulations n'est pas toujours très claire.

1.3. Un nécessaire élargissement du champ de la négociation avec les salariés mandatés pour les entreprises dépourvues de délégué syndical

De nombreuses petites et moyennes entreprises (PME) et très petites entreprises (TPE) n'ont pas de délégué syndical pour conclure des accords. La loi leur donne dans ce cas la possibilité de négocier avec des salariés mandatés, mais restreint aujourd'hui le champ de cette négociation aux seuls dispositifs dont la loi a subordonné la mise en œuvre à un accord collectif. Autrement dit, il n'est pas possible de négocier avec un salarié mandaté sur tous les sujets du code du travail. Cette règle n'est pas adaptée à la situation de nombreuses PME et TPE qui souhaitent bénéficier des souplesses ouvertes par la négociation significativement renforcées par cette loi. Dans un contexte où le droit va renvoyer de plus en plus à la négociation collective, il est essentiel qu'elles puissent y recourir beaucoup plus largement.

2. OBJECTIFS

Les objectifs recherchés par la réforme sont de favoriser le développement de la négociation collective et le renouvellement des conventions et accords collectifs en facilitant leur révision, de mettre en cohérence le droit de la révision avec les règles relatives à la représentativité patronale ou syndicale et d'éviter toute déstabilisation dans la couverture conventionnelle des salariés

3. OPTIONS ET DISPOSITIFS RETENUS

La solution retenue par le projet de loi consiste à distinguer les règles applicables à l'engagement de la révision et à sa conclusion, en réservant l'engagement de la procédure de révision aux organisations signataires de l'acte.

Deux étapes sont distinguées dans la procédure de révision : l'engagement de la procédure et la signature de l'avenant.

Pendant une période correspondant à un cycle électoral tel que défini par la jurisprudence et la circulaire DGT n° 20 du 13 novembre 2008 relative à la loi du 20 août 2008 portant rénovation de la démocratie sociale et réforme du temps de travail, soit 4 ans, l'engagement de la procédure de révision est réservé aux organisations signataires de l'accord :

- pour les accords d'entreprise ou d'établissement, seules les organisations syndicales de salariés représentatives signataires de la convention ou de l'accord ou qui y ont adhéré sont ainsi habilitées, durant le cycle électoral au cours duquel cette convention ou cet accord a été conclu, à déclencher la procédure de révision ;

- quant à la révision des accords interprofessionnels, des conventions ou accords de branche, elle ne peut être déclenchée, jusqu'à la détermination suivant la conclusion de l'avenant de révision des organisations syndicales de salariés et des organisations professionnelles d'employeurs reconnues représentatives dans le champ d'application de la convention ou de l'accord, que par les organisations syndicales de salariés représentatives et les organisations professionnelles d'employeurs qui en sont signataires ou qui y ont adhéré.

À l'issue de cette période, la procédure de révision des accords d'entreprise et d'établissement pourra être déclenchée par toutes les organisations syndicales représentatives, qu'elles soient ou non signataires de l'accord ; quant à la procédure de révision des accords interprofessionnels, des conventions et des accords de branche, elle pourra être déclenchée par toutes les organisations syndicales représentatives qu'elles soient ou non signataires de l'accord ainsi que par toutes les organisations professionnelles d'employeurs signataires et les organisations professionnelles d'employeurs représentatives dans le champ d'application de l'accord.

Pour la signature de l'avenant, la règle est d'appliquer les règles de conclusion des conventions et accords. La validité de l'avenant de révision des accords d'entreprise et d'établissement est ainsi subordonnée à sa signature par une ou plusieurs organisations syndicales de salariés représentatives ayant recueilli au moins 50% des suffrages exprimés ; à défaut, l'accord sera soumis à une consultation du personnel organisée à la demande d'une ou plusieurs organisations syndicales signataires de l'accord ayant recueilli au moins 30 % des suffrages exprimés.

Les accords interprofessionnels, les conventions et accords de branche devront, pour être valides, être signés par une ou plusieurs organisations syndicales de salariés représentatives ayant recueilli 30% des suffrages exprimés. Par ailleurs, lorsque l'avenant de révision a vocation à être étendu, il devra être signé par une ou plusieurs organisations professionnelles d'employeurs représentatives et ne pas avoir fait l'objet de l'opposition d'un ou de plusieurs organisations professionnelles d'employeurs reconnues représentatives dont les entreprises adhérentes emploient plus de 50% de l'ensemble des salariés des entreprises adhérant aux organisations professionnelles d'employeurs reconnues représentatives à ce niveau.

Par rapport aux règles actuelles, cette solution permet de faciliter la révision et d'éviter la paralysie de la procédure provoquée par la perte de représentativité des signataires. Après la fin du cycle électoral, la procédure de révision sera ouverte à toutes les organisations syndicales et patronales représentatives dans le champ d'application de l'accord.

Cette solution assure également une certaine stabilité à l'accord en réservant le déclenchement de la procédure de révision aux signataires pendant le cycle électoral. Comme le souligne le professeur Jean-François Cesaro, elle incite par ailleurs à un choix responsable des interlocuteurs : l'accord engage l'employeur envers les syndicats de salariés qui en sont signataires.

Enfin, elle met en cohérence les règles de la révision avec les évolutions issues des réformes de la représentativité syndicale et patronale, en tenant compte des bouleversements électoraux dans les règles d'engagement de la procédure de révision et en appliquant les règles de conclusion de l'accord à l'avenant.

Enfin, la loi élargira la négociation avec un salarié mandaté par une organisation syndicale représentative à l'ensemble des thèmes du code du travail.

4. IMPACTS DE LA LOI

4.1. Impacts sociaux

La modification des règles de révision favorisera le développement du dialogue social et permettra une adaptation plus rapide des accords d'entreprise et de branche aux réalités sociales.

Sur la période 2010 à 2014, le nombre d'avenants à des conventions ou accords d'entreprises signés par des délégués syndicaux a oscillé entre 7 000 à 8 500 par an. Pour la même période, 25 000 à 34 000 conventions ou accords d'entreprise ont été conclus. Le nombre d'avenants signés a représenté 20 à 24 % des textes signés en entreprise par des délégués syndicaux.

Accords d'entreprise et avenants signés par des délégués syndicaux de 2010 à 2014

Année de signature	**Nombre d'accords** *(%)*	**Nombre d'avenants** *(%)*	**Accords + avenants** *(%)*
2010	**25388** (76)	**8092** (24)	**33480** *(100)*
2011	**29641** (80)	**7356** (20)	**36997** *(100)*
2012	**31367** (80)	**8052** (20)	**39419** *(100)*
2013	**33535** (80)	**8138** (20)	**41673** *(100)*
2014	**30076** (78)	**8368** (22)	**38444** *(100)*

Champ : accords et avenants signés par des délégués syndicaux de 2010 à 2014 et enregistrés jusqu'au 31/12/2015.

Source : Base DACCORD, Ministère chargé du Travail

La disposition sur la négociation avec les salariés mandatés permettra d'augmenter le nombre d'accords collectifs conclus et contribuera à une meilleure couverture des PME-TPE par des accords collectifs.

4.2. Impacts économiques et financiers

En contribuant au renforcement du dialogue social, cette mesure est favorable à la performance économique. Elle permettra également une adaptation plus rapide des accords d'entreprise et de branche aux évolutions de l'économie. Enfin, grâce aux nouvelles possibilités sur le mandatement, les PME-TPE auront accès à de nouvelles souplesses, notamment en matière de durée et d'organisation du travail.

5. MODALITES D'APPLICATION DE LA REFORME

5.1. Application dans le temps

Les dispositions relatives à la révision des accords s'appliquent dès l'entrée en vigueur de la loi aux accords conclus antérieurement et postérieurement.

5.2. Application dans l'espace

Les mesures proposées s'appliquent en Guadeloupe, en Guyane, en Martinique, à La Réunion, à Saint-Barthélemy, à Saint-Martin et à Saint-Pierre-et-Miquelon, collectivités soumises au principe de l'identité législative. Ces collectivités bénéficieront dès lors de l'application de ces mesures dans les mêmes conditions qu'en métropole.

En l'état actuel du droit, les mesures envisagées ne sont pas applicables à Mayotte qui est régi par un code du travail spécifique. Elles trouveront effet sur le territoire de cette collectivité à compter du 1er janvier 2018, comme l'ensemble des autres dispositions du code du travail à l'issu du processus engagé pour l'application de ce code à Mayotte, conformément aux engagements pris par le Premier ministre dans le document stratégie « Mayotte 2025 ».

Enfin, ces mesures ne s'appliquent pas en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, à Wallis-et-Futuna, ni aux terres australes et antarctiques françaises.

6. CONSULTATIONS

Le présent article a été soumis à la Commission nationale de la négociation collective et au Conseil supérieur de l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes.

ARTICLE 8-II : CLARIFICATION DE LA NOTION D'AVANTAGES INDIVIDUELS ACQUIS

1. ÉTAT DES LIEUX ET OBLIGATION DE LEGIFERER

1.1. Les avantages individuels acquis, une notion protectrice des droits des salariés mais dépourvue d'une définition légale

Les avantages individuels acquis (AIA) sont des droits qui continuent de profiter aux salariés alors que les conventions collectives ou les accords qui les fondaient ont cessé de leur être applicables.

Cette notion est ancienne mais a été consacrée dans le code du travail, sans être toutefois définie, par les lois Auroux de 1982. Ces avantages individuels ont vocation à se distinguer des avantages collectifs auxquels le salarié ne peut plus prétendre une fois les accords ou conventions qui les fondaient disparus. Les avantages individuels ne peuvent être remis en cause par l'employeur.

Lors des débats parlementaires, Jean Auroux, ministre du Travail, avait proposé la définition suivante: « *On appelle avantages individuels des éléments comme le salaire, le congé d'ancienneté, les primes d'ancienneté qui sont intégrés au contrat de travail et qui, à ce titre, ont été acquis, utilisés ou perçus par le salarié.*

On appelle avantages collectifs des éléments un peu virtuels, mais qui ont un caractère plus général, tels que, par exemple la durée du travail, les niveaux d'indemnité de licenciement, les primes de départ en retraite, les dispositions à l'égard de la maladie, qui concernent – avec des modalités variables – l'ensemble des membres de la collectivité de travail.

Par conséquent, nous faisons la distinction entre les avantages individuels qui sont intégrés au contrat de travail et les avantages collectifs qui, eux, font l'objet d'un périmètre plus large et qui, généralement, ont un caractère de virtualité puisqu'ils ne sont pas systématiquement utilisés ou en tout cas pas encore.

C'est pour donner de la souplesse à la négociation et tenir compte des évolutions technologiques, des évolutions de qualification et des évolutions sociales et de la vie économique dans notre pays que nous préférons la dissociation des avantages individuels et des avantages collectifs. Nous faciliterons ainsi la mise en place des acquis de substitution – expression à mon sens appelée à un grand avenir – qui ont un caractère collectif » [37].

Article L.2261-13 - Lorsque la convention ou l'accord qui a été dénoncé n'a pas été remplacé par une nouvelle convention ou un nouvel accord dans un délai d'un an à compter de l'expiration du préavis, les salariés des entreprises concernées conservent les avantages individuels qu'ils ont acquis, en application de la convention ou de l'accord, à l'expiration de ce délai.

[37] JOAN 11 janv. 1982, p. 3218.

Article L.2261-14 – […] Lorsque la convention ou l'accord mis en cause n'a pas été remplacé par une nouvelle convention ou un nouvel accord dans les délais précisés au premier alinéa, les salariés des entreprises concernées conservent les avantages individuels qu'ils ont acquis, en application de la convention ou de l'accord, à l'expiration de ces délais.

L'AIA ne fait pas l'objet d'une définition dans le code du travail.

En vertu du code du travail, sont conservés par le salarié les avantages individuels acquis en cas d'échec des négociations collectives faisant suite à deux types d'événements :

- soit une dénonciation de la convention collective applicable (L. 2261-13 du code du travail),
- soit une mise en cause de celle-ci (L. 2261-14 du code du travail), en raison notamment d'une fusion, d'une cession, d'une scission ou d'un changement d'activité. Le transfert légal des contrats de travail des salariés tel qu'il résulte de l'article L. 1224-1 du code du travail est une des illustrations d'un cas de mise en cause d'un accord collectif.

Si l'accord collectif remis en cause n'est pas remplacé par un autre accord collectif à l'issue d'un délai minimum de 15 mois (soit 12 mois ou plus en application d'un accord collectif auquel s'ajoute un délai de préavis de trois mois suivant l'événement), le code du travail prévoit aujourd'hui que les salariés des entreprises concernées conservent les avantages individuels qu'ils ont acquis, en application de l'accord collectif qui a cessé de s'appliquer.

1.2. Les avantages individuels acquis sont intégrés au contrat de travail.

Il s'agit d'une règle d'ordre public. Les stipulations du contrat de travail ne peuvent écarter ce principe[38] et l'employeur ne peut procéder sans l'accord du salarié à une modification unilatérale du contrat de travail qui supprime un avantage individuel acquis incorporé au contrat.

C'est donc au juge qu'il appartient, pour chaque cas d'espèce, de définir ce qui, dans les éléments du contrat de travail du salarié, est un avantage individuel acquis.

1.3. Une définition jurisprudentielle génératrice d'incertitudes

1.3.1. Un encadrement insuffisamment précis de la jurisprudence

La notion peut potentiellement, suivant les situations jugées, recouvrir de nombreuses hypothèses qui intègrent notamment, en plus de la rémunération, des jours de congés ou des temps de pause sans qu'ils soient systématiquement qualifiés d'avantages individuels acquis.

Par un arrêt du 13 mars 2001, la chambre sociale de la Cour de cassation a défini l'avantage individuel acquis comme « *une rémunération ou un droit dont [le salarié] bénéficiait à titre personnel et qui correspondait à un droit déjà ouvert et non simplement éventuel*[39] ».

Cette notion recouvre donc:

[38] Cass. soc., 24 oct. 1995, n°94-40.065. ; Cass. soc., 6 novembre 1991 ; Cass. soc., 13 mars 2001 ; Cass. soc., 2 juillet 2003.

[39] Cass. Soc. 13 mars 2001, n° 99-45651

- un avantage : cet avantage procure au salarié une rémunération ou un droit qui présente une amélioration de sa situation par rapport à la situation qui serait la sienne, soit en application de la loi, soit en application de son contrat de travail ;
- individuel : l'avantage bénéficie au salarié à titre personnel. A l'inverse, seront considérés comme des avantages collectifs ceux liés aux institutions représentatives du personnel (frais de déplacement, crédits d'heures), ceux se rapportant aux conditions de travail de l'ensemble d'une catégorie professionnelle. En outre, ne sont pas individuels les avantages qui répondent à une nécessité d'organisation collective de l'entreprise.

  Par opposition, la jurisprudence a qualifié d'avantages collectifs, non compris dans la notion d'avantage individuel acquis la classification professionnelle[40]; les modalités de revalorisation de la pension d'un régime de retraite complémentaire ; ou bien encore le nombre de jours de réduction du temps de travail octroyés à des cadres autonomes qui résulte d'accords négociés dans le cadre de la réduction du temps de travail, excluant ainsi que ces jours de repos de nature exclusivement collective présentent le caractère d'avantages individuels acquis.
- acquis : le droit doit être déjà ouvert et non simplement éventuel, ce qui implique que le salarié réunit les conditions pour en bénéficier.

Constitue notamment un droit déjà ouvert une prime de déplacement déterminée annuellement et versée mensuellement, le jour supplémentaire de congé accordé par une convention collective aux employés dont le repos hebdomadaire coïncide avec un jour férié dont les salariés demandeurs ont déjà bénéficié ou bien encore le droit au paiement d'une prime de treizième mois[41].

Toutefois, le fait d'avoir déjà perçu un avantage ne suffit pas toujours. Ainsi, pour un avantage dont le bénéfice est lié à la naissance d'un enfant, le fait d'en avoir bénéficié avant la disparition des effets de l'acte dénoncé ne confère pas à cet avantage le caractère de droit ouvert. Il ne peut être ainsi maintenu au titre d'avantage individuel acquis pour un enfant né postérieurement au délai de survie de l'accord dénoncé[42]. De même, un salarié ne peut obtenir le maintien du salaire prévu en cas de congés de maladie par une stipulation d'un accord dénoncé pour un congé de maladie qui commence postérieurement au délai de survie, car ce maintien du salaire ne constitue pas un droit déjà ouvert[43].

Si la jurisprudence semble assez constante sur la rémunération, elle est difficilement prévisible sur l'intégration des jours de congés dans les AIA.

Ainsi les jours de réduction de temps de travail (RTT) octroyés à des cadres autonomes ne sont pas des AIA, (arrêt du 23 septembre 2009[44]) mais un jour supplémentaire de congé accordé par une convention collective aux employés dont le repos hebdomadaire coïncide avec un jour férié dont les salariés demandeurs ont déjà bénéficié, (décision du 2 juillet 2003) est un avantage individuel acquis.

Le contentieux est très abondant sur la notion d'avantage individuel acquis, mais ne permet pas de définir précisément ce qui entre ou non dans cette notion. La frontière est donc ténue entre ce qui est individuel et donc acquis et ce qui est collectif et qui ne l'est pas. La difficulté à tirer une ligne directrice des jurisprudences existantes est source d'insécurité.

[40] Cass. soc., 12 nov. 2008, no 07-42.297, Cass. soc., 17 mai 2005, no 02-46.581, Cass. soc., 23 sept. 2009, n° 08-40.830 et n° 08-40.831
[41] Cass. soc., 2 juill. 2003, Cass. soc., 11 juill. 2007, no 06-42.152
[42] Cass. soc., 17 avr. 2008, no 07-41.465
[43] Cass. soc., 18 mars 2009, no 07-43.324
[44] Cass. soc., 23 sept. 2009, n° 08-40.830 et n° 08-40.831

1.3.2. Des rapports récents ont insisté sur la complexité de la notion

Le rapport de Jean-Denis Combrexelle[45] souligne ainsi que cette notion est « *sans doute une des notions les plus mystérieuses du droit du travail dont les contours ont été année après année définis par la jurisprudence. Le caractère incertain de la notion n'a d'égal que l'importance qu'elle revêt pour les salariés et les entreprises concernées* ».

Dans son rapport remis à la ministre du travail le 22 janvier 2016, Jean-François Cesaro[46] rappelle que cette notion préexistait au code du travail dans les accords collectifs, aux termes desquels il était prévu que la nouvelle convention collective ne remettait pas en cause les avantages individuels acquis résultant de la précédente convention collective.

De nombreuses conventions collectives comportent encore aujourd'hui une clause de maintien des avantages acquis – la signification de ces clauses étant, cependant, variable d'une convention à l'autre.

Des définitions doctrinales contemporaines existent également (notamment celles de MM. Aubree [47]et Dockès[48]). Toutefois tous les travaux de recherche qui ont tenté d'en donner une définition sont accompagnés de listes d'exemples tirés de la jurisprudence.

Le constat unanime est ainsi qu'en ce domaine l'incertitude domine.

2. OBJECTIFS POURSUIVIS

Au regard de l'imprécision de la notion d'AIA et de l'incertitude engendrée par sa définition jurisprudentielle, la mesure a pour objectif de préciser ce qui doit être maintenu au salarié en substituant à la notion d'avantage individuel acquis celle de rémunération. Cette mesure de clarification permettra aux salariés et aux employeurs concernés de mieux appréhender leurs droits et leurs obligations en cas d'échec des négociations collectives suite à une dénonciation ou une mise en cause d'un accord collectif ou d'une convention collective.

Elle sécurise les salariés et les employeurs et doit contribuer à freiner les contentieux grâce à une définition stabilisée, identique pour toutes les entreprises, ne laissant pas la place à de nombreuses possibilités d'interprétation. . De plus, cette mesure limitera les inégalités entre les salariés qui ont engagé une démarche contentieuse et les autres. En effet, du fait du flou de la notion, beaucoup de salariés ignorent qu'ils ont droit au maintien de certains avantages lorsqu'un accord collectif qui les couvre ne produit plus ses effets. En introduisant une disparité de traitements entre salariés selon leur connaissance du dispositif et leur capacité ou volonté à agir en contentieux, la situation actuelle est source d'inégalité.

Enfin, en centrant les droits maintenus du salarié sur un montant de rémunération, cette mesure résout les difficultés organisationnelles rencontrées dans les entreprises qui, selon que leurs salariés se sont vus reconnaître par le juge tel ou tel avantage individuel, doivent aujourd'hui gérer des avantages issus d'accord ou de convention différents dans leur organisation, y compris au sein d'une même équipe (par exemple, des modalités de rémunération des temps de pause divergentes, ou des types de primes).

[45] "La négociation collective, le travail et l'emploi" remis au Premier Ministre le 9 septembre 2015
[46] « Dynamisation de la négociation collective ».
[47] Aubree, le concept légal « d'avantage individuel acquis ». Hypothèse de la mise en cause du statut conventionnel
[48] E. Dockès, l'avantage individuel acquis, Dr. soc. 1993, p. 826 et s.

3. OPTIONS ET DISPOSITIFS RETENUS

Le projet de loi définit la notion d'avantages individuels acquis, qui garantira au salarié le maintien de sa rémunération. La rémunération acquise par le salarié est celle que celui-ci a perçu pendant les 12 mois précédents la dénonciation ou la mise en cause. Les temps de pause ou les congés qui ne sont pas des éléments de rémunération en sont donc exclus.

La rémunération est définie sur une base large et sécurisée.

Il est renvoyé à la définition de l'assiette des cotisations de sécurité sociale[49]. Cette base juridique, bien connue des employeurs et des salariés, est une garantie supplémentaire de clarté et de précision pour tous.

La référence à l'article L.242-1 du code de la sécurité sociale permet ainsi de viser l'ensemble des rémunérations entrant dans l'assiette de cotisations sociales, base large qui est à l'avantage du salarié, dont ne sont exclues que l'intéressement (qui bénéficie d'un régime social particulier), ainsi que les stock-options mentionnés au deuxième alinéa de ce même article.

Article L.242-1 du code de la sécurité sociale

Pour le calcul des cotisations de sécurité sociale, sont considérées comme rémunérations toutes les sommes versées aux travailleurs en contrepartie ou à l'occasion du travail, notamment les salaires ou gains, les indemnités de congés payés, le montant des retenues pour cotisations ouvrières, les indemnités, primes, gratifications et tous autres avantages en argent, les avantages en nature, ainsi que les sommes perçues directement ou par l'entremise d'un tiers à titre de pourboire. La compensation salariale d'une perte de rémunération induite par une mesure de réduction du temps de travail est également considérée comme une rémunération, qu'elle prenne la forme, notamment, d'un complément différentiel de salaire ou d'une hausse du taux de salaire horaire.

[L'avantage correspondant à la différence définie au II de l'article 80 bis *du code général des impôts est considéré comme une rémunération lors de la levée de l'option.] En revanche, sont exclus de l'assiette des cotisations mentionnées au premier alinéa du présent article les avantages mentionnés au I des articles 80* bis *et* 80 quaterdecies *du même code si l'employeur notifie à son organisme de recouvrement l'identité de ses salariés ou mandataires sociaux auxquels des actions ont été attribuées au cours de l'année civile précédente, ainsi que le nombre et la valeur des actions attribuées à chacun d'entre eux. A défaut, l'employeur est tenu au paiement de la totalité des cotisations sociales, y compris pour leur part salariale. Il en est de même lorsque l'attribution est effectuée par une société dont le siège est situé à l'étranger et qui est mère ou filiale de l'entreprise dans laquelle l'attributaire exerce son activité.*

Il ne peut être opéré sur la rémunération ou le gain des intéressés servant au calcul des cotisations de sécurité sociale, de déduction au titre de frais professionnels que dans les conditions et limites fixées par arrêté interministériel. Il ne pourra également être procédé à des déductions au titre de frais d'atelier que dans les conditions et limites fixées par arrêté ministériel.

Ne seront pas comprises dans la rémunération les prestations de sécurité sociale versées au bénéfice de leurs salariés, anciens salariés et de leurs ayants droit par l'entremise de l'employeur.

Sont exclues de l'assiette des cotisations mentionnées au premier alinéa les contributions mises à la charge des employeurs en application d'une disposition législative ou réglementaire ou d'un accord

[49]Article L. 241-2 du code de la sécurité sociale, à l'exception des stock-options mentionnées à la première phrase du deuxième alinéa

national interprofessionnel mentionné à l'article L.921-4*, destinées au financement des régimes de retraite complémentaire mentionnés au chapitre Ier du titre II du livre IX ou versées au bénéfice de leurs salariés, anciens salariés et de leurs ayants droit en couverture d'engagements de retraite complémentaire souscrits antérieurement à l'adhésion des employeurs aux institutions mettant en œuvre les régimes institués en application de l'article L.921-4 et dues au titre de la part patronale en application des textes régissant ces couvertures d'engagements de retraite complémentaire.*

Sont exclues de l'assiette des cotisations mentionnées au premier alinéa les contributions des employeurs destinées au financement des prestations complémentaires de retraite et de prévoyance versées au bénéfice de leurs salariés, anciens salariés et de leurs ayants droit par les organismes régis par les titres III et IV du livre IX du présent code ou le livre II du code de la mutualité, par des entreprises régies par le code des assurances ainsi que par les institutions mentionnées à l'article L.370-1 *du code des assurances et proposant des contrats mentionnés à l'article* L.143-1 *dudit code, à la section 9 du chapitre II du titre III du livre IX du code de la sécurité sociale ou au chapitre II bis du titre II du livre II du code de la mutualité lorsque ces garanties entrent dans le champ des articles* L.911-1 et L.911-2 *du présent code, revêtent un caractère obligatoire et bénéficient à titre collectif à l'ensemble des salariés ou à une partie d'entre eux sous réserve qu'ils appartiennent à une catégorie établie à partir de critères objectifs déterminés par décret en Conseil d'État :*

1° Dans des limites fixées par décret, pour les contributions au financement d'opérations de retraite déterminées par décret ; l'abondement de l'employeur à un plan d'épargne pour la retraite collectif exonéré aux termes du deuxième alinéa de l'article L.443-8 *du code du travail est pris en compte pour l'application de ces limites ;*

2° Dans des limites fixées par décret, pour les contributions au financement de prestations complémentaires de prévoyance, à condition, lorsque ces contributions financent des garanties portant sur le remboursement ou l'indemnisation de frais occasionnés par une maladie, une maternité ou un accident, que ces garanties soient conformes aux dispositions de l'article L.871-1. Le sixième et le présent alinéas sont applicables aux versements de l'employeur mentionnés à l'article L.911-7-1.

Toutefois, les dispositions des trois alinéas précédents ne sont pas applicables lorsque lesdites contributions se substituent à d'autres éléments de rémunération au sens du présent article, à moins qu'un délai de douze mois ne se soit écoulé entre le dernier versement de l'élément de rémunération en tout ou partie supprimé et le premier versement desdites contributions.

Les personnes visées au 20° de l'article L.311-3 *qui procèdent par achat et revente de produits ou de services sont tenues de communiquer le pourcentage de leur marge bénéficiaire à l'entreprise avec laquelle elles sont liées.*

Sont également pris en compte, dans les conditions prévues à l'article L.242-11*, les revenus tirés de la location de tout ou partie d'un fonds de commerce, d'un établissement artisanal, ou d'un établissement commercial ou industriel muni du mobilier ou du matériel nécessaire à son exploitation, que la location, dans ce dernier cas, comprenne ou non tout ou partie des éléments incorporels du fonds de commerce ou d'industrie, lorsque ces revenus sont perçus par une personne qui réalise des actes de commerce au titre de l'entreprise louée ou y exerce une activité.*

Est exclue de l'assiette des cotisations mentionnées au premier alinéa, dans la limite d'un montant fixé à deux fois la valeur annuelle du plafond mentionné à l'article L.241-3*, la part des indemnités versées à l'occasion de la rupture du contrat de travail ou de la cessation forcée des fonctions de mandataires sociaux, dirigeants et personnes visées à l'article 80* ter *du code général des impôts qui n'est pas imposable en application de l'article 80* duodecies *du même code. Toutefois, les indemnités versées à l'occasion de la cessation forcée des fonctions de mandataires sociaux, dirigeants et personnes*

mentionnées à l'article 80 ter *du code général des impôts d'un montant supérieur à cinq fois le plafond annuel défini par l'article L.241-3 du présent code sont intégralement assimilées à des rémunérations pour le calcul des cotisations visées au premier alinéa du présent article. Pour l'application du présent alinéa, il est fait masse des indemnités liées à la rupture du contrat de travail et de celles liées à la cessation forcée des fonctions.*

4. IMPACTS DE LA LOI

4.1. Impacts juridiques

Cette mesure de clarification réduira les risques de contentieux.

4.2. Impacts sociaux

Ces mesures devraient favoriser un dialogue social plus efficace en facilitant l'adaptation de la couverture conventionnelle à l'évolution des entreprise (cas de mise en cause suite à rachats fusions, etc.) mais également à la structuration des branches (fusion de branches) professionnelles).

4.3. Impacts économiques et financiers

Cette mesure devrait permettre la diminution de l'insécurité juridique et financière liée aux contentieux sur ce sujet.

4.4. Impacts sur l'emploi

Un dialogue social de meilleure qualité favorable à la performance des entreprises devrait favoriser l'emploi.

5. MODALITES D'APPLICATION DE LA REFORME

5.1. Application dans le temps

Ces dispositions seront applicables à compter de la date où les accords ou conventions dénoncés ou mis en cause cessent de produire leurs effets, y compris si la date de leur dénonciation ou de leur mise en cause est antérieure à la date de promulgation de la présente loi.

5.2. Application dans l'espace

Les mesures proposées s'appliquent en Guadeloupe, en Guyane, en Martinique, à La Réunion, à Saint-Barthélemy, à Saint-Martin et à Saint-Pierre-et-Miquelon, collectivités soumises au principe de

l'identité législative. Ces collectivités bénéficieront dès lors de l'application de ces mesures dans les mêmes conditions qu'en métropole.

En l'état actuel du droit, les mesures envisagées ne sont pas applicables à Mayotte qui est régi par un code du travail spécifique. Elles trouveront effet sur le territoire de cette collectivité à compter du 1er janvier 2018, comme l'ensemble des autres dispositions du code du travail à l'issu du processus engagé pour l'application de ce code à Mayotte, conformément aux engagements pris par le Premier ministre dans le document stratégie « Mayotte 2025 ».

Enfin, ces mesures ne s'appliquent pas en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, à Wallis-et-Futuna, ni aux terres australes et antarctiques françaises.

6. CONSULTATIONS

Le présent article a été soumis à la Commission nationale de la négociation collective et au Conseil supérieur de l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes.

ARTICLE 8-III : MISE EN CAUSE ET NEGOCIATION D'ANTICIPATION

1. ÉTAT DES LIEUX ET OBLIGATION DE LEGIFERER

Sous l'effet de la mondialisation et de la crise financière de 2008, les restructurations d'entreprises ont pris une nouvelle ampleur. Elles touchent aujourd'hui la plupart des secteurs : agroalimentaire, automobile, industrie chimique et pharmaceutique, banques, télécommunications audiovisuel, distribution, ou le secteur de l'énergie. Dans ce contexte les dispositions du code du travail ne permettent plus aujourd'hui de sécuriser les processus de restructuration et nécessitent d'être modifiées.

Le code du travail prévoit actuellement que lorsqu'à la suite d'une opération de restructuration, les conventions et accords collectifs d'une entreprise sont mis en cause, l'article L. 2261-14 du code du travail s'applique. Cet article prévoit que lorsqu'une convention collective ou un accord est mis en cause dans une entreprise déterminée en raison notamment d'une fusion, d'une cession, d'une scission ou d'un changement d'activité, cette convention ou cet accord continue de produire effet jusqu'à l'entrée en vigueur de la convention ou de l'accord qui lui est substitué ou à défaut pendant une durée d'un an à compter de l'expiration du délai de préavis de trois mois prévu à l'article L.2261-9 du même code. Il précise également que la négociation de l'accord de substitution doit en principe s'engager dans l'entreprise concernée dans les trois mois qui suivent la mise en cause.

La possibilité d'engager et de conclure un accord de substitution avant que ne se réalise l'événement entraînant la mise en cause n'est pas prévue par le code. Or, les partenaires sociaux souhaitent souvent pouvoir s'engager dans une négociation anticipée, notamment en cas restructuration d'entreprise. Le professeur Jean-François Cesaro relevait ainsi que la possibilité d'engager le plus tôt possible une négociation lorsque l'extinction d'une convention ou d'un accord était probable est le point sur lequel la plus grande convergence des opinions s'était manifestée lors des auditions. Une négociation « à froid » préalable à la réalisation du transfert peut contribuer, en effet, à faciliter le transfert pour les salariés concernés. Elle permet également à l'employeur de mieux appréhender les conditions et le coût du transfert des salariés.

La Cour de Cassation a admis dans des cas de fusion d'entreprises que des négociations puissent être engagées avant que n'intervienne l'événement entraînant la mise en cause d'un accord, à la condition toutefois que les organisations syndicales représentatives soient les mêmes dans les deux entreprises (Cass. soc., 13 oct. 2010, n^{o} 09-13.109, Cass. soc., 28 octobre 2015, n°14-16043).

Comme le souligne le professeur Jean-François Cesaro, « ces précédents jurisprudentiels méritent un soutien législatif plus clair ». En outre, l'expérience des services du ministère du travail est que ce type de négociation se pratique dans un certain nombre de cas parfois même au-delà du cadre posé par la Cour de cassation. Les négociations se déroulent alors dans un cadre juridique instable propice à la contestation des accords issus de ces négociations.

Enfin, même si l'accord peut être négocié avant la réalisation de la mise en cause, la référence au préavis de l'article L. 2261-9 est interprétée, par analogie avec la dénonciation, comme interdisant

l'entrée en vigueur de l'accord de substitution avant l'expiration du délai de préavis. Or, le maintien d'un tel délai ne paraît pas justifié dès lors qu'il y a eu une négociation d'anticipation.

Article L.2261-14 : « Lorsque l'application d'une convention ou d'un accord est mise en cause dans une entreprise déterminée en raison notamment d'une fusion, d'une cession, d'une scission ou d'un changement d'activité, cette convention ou cet accord continue de produire effet jusqu'à l'entrée en vigueur de la convention ou de l'accord qui lui est substitué ou, à défaut, pendant une durée d'un an à compter de l'expiration du délai de préavis prévu à l'article L. 2261-9, sauf clause prévoyant une durée supérieure.

Lorsque la convention ou l'accord mis en cause n'a pas été remplacé par une nouvelle convention ou un nouvel accord dans les délais précisés au premier alinéa, les salariés des entreprises concernées conservent les avantages individuels qu'ils ont acquis, en application de la convention ou de l'accord, à l'expiration de ces délais.

Une nouvelle négociation doit s'engager dans l'entreprise concernée, à la demande d'une des parties intéressées, dans les trois mois suivant la mise en cause, soit pour l'adaptation aux dispositions conventionnelles nouvellement applicables, soit pour l'élaboration de nouvelles stipulations ».

2. OBJECTIFS

Le projet de loi vise à faciliter et à sécuriser le recours à la négociation d'anticipation en établissant un cadre juridique sécurisé. Les nouvelles règles doivent permettre la négociation et la conclusion anticipées d'accords de substitution et leur entrée en vigueur au moment de l'événement entraînant la mise en cause.

3. OPTIONS ET DISPOSITIFS RETENUS

Les modalités pouvant être envisagées pour de telles négociations en anticipation d'une mise en cause doivent respecter le principe de participation : selon que l'accord se limite aux salariés de l'entreprise où l'accord ou la convention est mis en cause ou que sa portée s'étend aux accords de l'entreprise d'accueil, les employeurs mais également les représentants des salariés des deux entreprises concernées peuvent être sollicités.

Le dispositif proposé vise ces deux cas distinctement : lorsque la mise en cause d'une convention ou d'un accord collectif est probable en raison d'une opération de fusion, de cession ou de scission, l'accord résultant de cette négociation pourra alors s'appliquer soit aux seuls salariés de l'entreprise dont la convention ou l'accord est mis en cause (accords dits de transition), soit aux salariés de l'ensemble des entreprises (accords dits d'adaptation).

3.1. La négociation d'accords anticipés de substitution pour les seuls salariés de l'entreprise où la convention ou l'accord collectif est mis en cause

La première hypothèse vise à permettre de négocier de manière anticipée l'accord de substitution prévu à l'article L.2261-14 du code du travail, remplaçant l'accord mis en cause, qui s'appliquera aux seuls salariés de l'entreprise dont la convention ou l'accord est mis en cause.

Cet accord sera conclu pour une durée déterminée et aura vocation à assurer la transition avec le statut de l'entreprise d'accueil. Sa durée ne pourra excéder trois ans et il ne pourra entrer en vigueur que si l'opération de restructuration a lieu.

Cet « accord anticipé de transition », ainsi que le qualifie le professeur Cesaro, sera négocié par les deux employeurs des entreprises concernées et les organisations de salariées représentatives de l'entreprise dont relèvent les salariés dont les contrats de travail sont transférés.

Etant donné que cet accord n'a vocation à s'appliquer qu'aux salariés de l'entreprise dont la convention ou l'accord est mis en cause, seules participeront aux négociations les organisations de salariés les représentant.

Les règles de validité applicables sont celles prévues pour les accords d'entreprise et d'établissement (articles L.2232-12 et L.2232-13).

Ces accords de transition devraient se rapprocher des stipulations conventionnelles applicables dans l'entreprise d'accueil, aucune des parties ne pouvant souhaiter maintenir une trop grande différence. Etant conclus pour une durée déterminée, ils pourront plus facilement assurer la convergence.

3.2. La négociation d'« accords anticipés d'adaptation » sur l'ensemble des entreprises et des salariés concernés

La seconde hypothèse envisagée vise à négocier un accord qui harmonise la situation des salariés des entreprises concernées. L'« accord anticipé d'adaptation », selon la formule employé par le professeur Cesaro, se substituera aux conventions des accords mis en cause et révisera les conventions et accords applicables dans l'entreprise où l'établissement dans lesquels les contrats de travail sont transférés. Un seul statut sera ainsi appliqué à l'ensemble des salariés de l'entreprise.

Cet accord devra être négocié par les employeurs et les organisations de salariés de chaque entreprise.

Comme pour l'accord de transition, les règles de validité applicables seront celles prévues pour les accords d'entreprise et d'établissement (articles L.2232-12 et L.2232-13).

4. IMPACTS DE LA LOI

4.1. Impacts sociaux

La négociation d'anticipation favorisera le développement du dialogue social et permettra d'apaiser le climat social en cas de restructuration d'entreprise et de transfert de salariés.

4.2. Impacts économiques et financiers

En contribuant au renforcement du dialogue social, cette mesure est favorable à la performance économique.

En outre, la question du maintien des avantages collectifs dont bénéficiaient les salariés dans l'entreprise dont les accords sont mis en cause constitue un enjeu financier important pour la négociation de l'opération de restructuration. La négociation par anticipation permettra ainsi au repreneur de connaître le coût du transfert des salariés. Elle lui permettra aussi de sécuriser la reprise.

5. MODALITES D'APPLICATION DE LA REFORME

Les mesures proposées s'appliquent en Guadeloupe, en Guyane, en Martinique, à La Réunion, à Saint-Barthélemy, Saint-Martin et à Saint-Pierre-et-Miquelon, collectivités soumises au principe de l'identité législative. Ces collectivités bénéficieront dès lors de l'application du présent article dans les mêmes conditions qu'en métropole.

En l'état actuel du droit, ces mesures ne sont pas applicables à Mayotte qui est régi par un code du travail spécifique. Ces dispositions trouveront effet sur le territoire de cette collectivité à compter du 1er janvier 2018, comme l'ensemble des autres dispositions du code du travail à l'issu du processus engagé pour l'application de ce code à Mayotte, conformément aux engagements pris par le Premier ministre dans le document stratégie « Mayotte 2025 ».

Enfin, ces mesures ne s'appliquent pas en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, à Wallis-et-Futuna, ainsi qu'aux Terres australes et antarctiques françaises qui sont régies par le principe de la spécialité législative et où le code du travail n'est pas applicable. Les relations du travail y sont organisées par d'autres textes.

6. CONSULTATIONS

Le présent article a été soumis à la Commission nationale de la négociation collective, au Conseil d'orientation des conditions de travail, au Conseil national de l'emploi, de la formation et de l'orientation professionnelles, et au Conseil supérieur de l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes.

ARTICLE 9-I : CONTENTIEUX DE LA RECONNAISSANCE D'UN ETABLISSEMENT DISTINCT POUR LA MISE EN PLACE DU COMITE D'ENTREPRISE

1. ÉTAT DES LIEUX ET OBLIGATION DE LEGIFERER

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

Avant la réforme introduite par la loi n° 2015-990 du 6 août 2015 relative à la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques, les élections professionnelles tant concernant leur organisation que le contrôle de la régularité des opérations électorales pouvaient faire l'objet de recours auprès du juge judiciaire. Toutefois, le code du travail maintenait 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, était le juge de l'élection. En matière préélectorale, il était 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 intervenait 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.2322-5), ou pour la division en secteur d'activité distinct pour le comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail (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).

Dans la mesure où ces décisions des directions régionales des entreprises, de la concurrence, de la consommation, du travail et de l'emploi (DIRECCTE) faisaient l'objet de recours devant le juge administratif, il en résultait une dualité de juridictions compétentes en matière électorale. Cette situation était source de complexité et de longueur, malgré les efforts des deux juridictions pour dialoguer et mettre en cohérence leurs jurisprudences.

1.2. 1.2. Depuis la loi n° 2015-990 du 6 août 2015 relative à la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques, le contentieux est unifié autour d'un juge, à l'exception de la reconnaissance des établissements distincts pour le comité d'entreprise

Cette situation a justifié l'intervention du législateur pour unifier la compétence du juge. Depuis la loi, le juge judiciaire, et plus particulièrement le tribunal d'instance, est le seul juge de l'élection et également des décisions de l'administration en matière préélectorale.

Cependant, cette loi n'a pas intégré dans le bloc de compétence du juge judiciaire les décisions prises par l'administration sur le fondement de l'article L. 2322-2 pour la division de l'entreprise en établissements distincts en vue des élections du comité d'entreprise.

2. OBJECTIFS POURSUIVIS

L'objectif est de compléter le dispositif issu de la loi sur l'activité et la croissance pour simplifier et sécuriser le processus électoral des élections professionnelles et son contentieux.

3. OPTIONS ET DISPOSITIFS RETENUS

Le projet de loi transfère la compétence du juge administratif au juge judiciaire en matière de reconnaissance des établissements distincts pour les élections du personnel au comité d'entreprise. Cette unification du contentieux sous l'égide du juge judiciaire permettra 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.

4. IMPACTS

4.1. Impacts économiques

Toutes les entreprises ayant plus de 50 salariés sont potentiellement concernées par cette mesure, soit environ 34 315 entreprises. La simplification et la mise en cohérence des dispositions du code du travail permise par l'unification de la compétence en matière électorale a un impact positif.

4.2. Impact pour les administrations

Cette mesure aura un impact très faible de report de la charge de travail du juge administratif vers le juge judiciaire.

En effet, les données chiffrées disponibles de 2012 donnent une volumétrie annuelle, sur 54189 élections professionnelles organisées en France, de :

- 111 décisions d'arbitrage préélectoral rendues par l'inspection du travail ;

- 47 recours hiérarchiques présentés devant le ministre.

La mesure en cause ne concernant que parmi elles les décisions rendues sur le fondement de l'article L.2322-5, l'impact de cette mesure devrait être très limité.

5. MODALITES D'APPLICATION DE LA REFORME

Ce texte supposera la modification de certains articles de la partie règlementaire du code du travail.

6. CONSULTATIONS

Le présent article a été soumis à la Commission nationale de la négociation collective.

ARTICLE 9-II : DELAI DE VALIDATION TACITE DES COMMISSIONS PARITAIRES DE VALIDATION

1. ÉTAT DES LIEUX ET OBLIGATION DE LEGIFERER

1.1. De nombreuses entreprises et leurs salariés privés de la possibilité de droit commun de négocier des accords collectifs

1.1.1. De nombreuses entreprises, notamment les PME, ne bénéficient pas de la présence d'un délégué syndical

En principe, les délégués syndicaux ne sont désignés que dans les entreprises ou les établissements d'au moins 50 salariés, cet effectif devant avoir été atteint pendant douze mois consécutifs ou non au cours des trois années précédentes. Dans les entreprises et les établissements qui emploient moins de 50 salariés, les syndicats représentatifs ont toutefois la possibilité de désigner un délégué du personnel titulaire, pour la durée de son mandat, comme délégué syndical. Cette possibilité n'est cependant pas ouverte dans un établissement de moins de 50 salariés qui dépend d'une entreprise dont l'effectif global est au moins égal à ce chiffre.

En pratique, il ressort de l'édition 2010-2011 de l'enquête REPONSE réalisée par la direction de l'animation de la recherche, des études et des statistiques (DARES) à partir des déclarations des représentants des directions que de nombreux établissements d'au moins 50 salariés ne bénéficient pas de la présence d'un délégué syndical. Ainsi, plus de la moitié des établissements employant de 50 à 99 salariés et plus du quart de ceux employant de 100 à 199 salariés sont dépourvus de délégué syndical.

Tableau n°21 – Taux de présence d'un délégué syndical selon la taille de l'établissement	
11 à 19 salariés	10
20 à 49 salariés	20
50 à 99 salariés	47
100 à 199 salariés	71
200 à 299 salariés	85
300 à 499 salariés	94
500 salariés ou plus	97

Source : Dares, enquête REPONSE 2010-2011
Lecture : dans 10% des établissements de 11 à 19 salariés, la présence d'un DS a été déclarée.

1.1.2. De ce fait, ces entreprises se retrouvent exclues du droit commun de la négociation

L'absence de délégué syndical dans de nombreux établissements et entreprises, particulièrement dans des petites et moyennes entreprises, pénalise l'ensemble de la communauté de travail, employeur comme salariés, le délégué syndical étant l'acteur indispensable de la négociation collective de droit commun.

1.2. Un développement continu des possibilités de négocier dans les entreprises dépourvues de délégué syndical

Les lois du 4 mai 2004 et du 20 août 2008 ont mis en place des modalités de négociation dérogatoire, c'est-à-dire pouvant s'appliquer dans les entreprises dépourvues de délégués syndicaux. Ainsi, dans les entreprises de moins de 200 salariés, il a été introduit la possibilité de négocier des accords collectifs d'entreprise avec des représentants élus du personnel ou, en cas de procès-verbal établissant l'absence de représentants élus du personnel, avec un salarié mandaté par une organisation syndicale de salariés représentative.

La loi du 17 août 2015 a permis une avancée importante en élargissant les possibilités de négociation dans ce cadre, tout en renforçant la priorité donnée à la négociation avec des salariés à la fois élus et mandatés par des organisations syndicale :

- il est désormais possible de négocier sur l'ensemble du champ de la négociation collective d'entreprise avec un représentant élu du personnel mandaté par une organisation syndicale de salariés représentative dans la branche de l'entreprise ou, à défaut, au niveau national et interprofessionnel ;
- la négociation avec un représentant élu du personnel n'est plus limitée aux seules entreprises de moins de 200 salariés ;
- la négociation avec un salarié mandaté est désormais ouverte aux entreprises de moins de onze salariés.

Les accords issus de ces différentes modalités de négociation dérogatoire obéissent à des règles d'approbation différentes :

- les accords négociés avec un ou des représentants élus mandatés par un ou des organisations syndicales de salariés représentatives doivent avoir été approuvés par les salariés de l'entreprise à la majorité des suffrages exprimés ;
- les accords négociés avec un ou des salariés mandatés par une ou des organisations syndicales de salariés représentatives doivent avoir été approuvés par les salariés de l'entreprise à la majorité des suffrages exprimés ;
- les accords négociés avec un ou des représentants élus du personnel doivent remplir deux conditions cumulatives :
  - le ou les représentants élus qui les ont négociés doivent représenter la majorité des suffrages exprimés ;
  - les accords doivent être approuvés par une commission paritaire de branche, qui vérifie que l'accord collectif n'enfreint pas les dispositions législatives, réglementaires ou conventionnelles applicables ;
  - antérieurement à la loi du 17 août 2015, les dispositions du code du travail prévoyait un délai de quatre mois au-delà duquel les accords étaient réputés approuvés à défaut d'avis expresse de la commission. Ce délai d'acceptation tacite n'avait pas été conservé par la loi du 17 août 2015.

Les retours d'expérience de négociations dérogatoires menées depuis la loi du 17 août 2015 ont montré la nécessité de rétablir le dispositif d'approbation implicite des accords au-delà d'un délai de quatre mois. La suppression de ce délai peut en effet s'avérer bloquante.

2. OBJECTIFS POURSUIVIS

Cet ajustement vise à fluidifier la procédure de validation des accords conclus avec les élus dans les PME en l'absence de délégué syndical. L'objectif est d'améliorer les possibilités pour ces entreprises d'être couvertes par des accords.

3. OPTIONS ET DISPOSITIFS RETENUS

Le projet de loi prévoit de rétablir le délai de validation tacite par les commissions à quatre mois. En l'absence de réponse dans ce délai de la commission paritaire, l' accord conclu avec les élus sera réputé valide.

4. IMPACTS

La présente mesure permet de faciliter l'application des accords conclus avec des représentants élus du personnel. En effet, en l'absence de réponse de la commission paritaire de branche, ces accords négociés sont en principe inapplicables.

5. MODALITES D'APPLICATION DE LA REFORME

5.1. Application dans le temps

Le dispositif entre en vigueur au lendemain de la promulgation de la loi et sera ainsi applicable aux accords qui seront transmis aux commissions à compter de cette date.

5.2. Application dans l'espace

La mesure proposée s'applique en Guadeloupe, en Guyane, en Martinique, à La Réunion, à Saint-Barthélemy, à Saint-Martin et à Saint-Pierre-et-Miquelon, collectivités soumises au principe de l'identité législative. Ces collectivités bénéficieront dès lors de l'application de cette mesure dans les mêmes conditions qu'en métropole.

En l'état actuel du droit, la mesure envisagée n'est pas applicable à Mayotte qui est régi par un code du travail spécifique. Elle trouvera effet sur le territoire de cette collectivité à compter du 1er janvier 2018, comme l'ensemble des autres dispositions du code du travail à l'issu du processus engagé pour l'application de ce code à Mayotte, conformément aux engagements pris par le Premier ministre dans le document stratégie « Mayotte 2025 ».

Enfin, cette mesure ne s'applique pas en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, à Wallis-et-Futuna, ni aux terres australes et antarctiques françaises.

6. CONSULTATIONS

Le présent article a été soumis à la Commission nationale de la négociation collective.

ARTICLE 9-III : RECOURS A LA VISIOCONFERENCE POUR REUNIR LES INSTITUTIONS REPRESENTATIVES DU PERSONNEL -IRP (DELEGATION UNIQUE DU PERSONNEL-DUP)

1. ÉTAT DES LIEUX ET OBLIGATION DE LEGIFERER

1.1. La facilitation du recours à la visioconférence pour réunir les IRP par la loi du 17 août 2015

Face à une structuration de plus en plus complexe et éclatée des entreprises, la visioconférence constitue un outil essentiel pour renforcer le dialogue social à l'ère du numérique. La loi n° 2015-994 du 17 août 2015 relative au dialogue social et à l'emploi a ainsi consacré son recours pour réunir les principales institutions de représentation du personnel, tout en limitant, à défaut d'accord d'entreprise sur le sujet, ce recours à trois occurrences par an. Cette possibilité concerne ainsi le comité d'entreprise, le comité central d'entreprise, le comité de groupe, le comité d'entreprise européen, le comité de la société européenne, le comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail (CHSCT), l'instance de coordination des CHSCT, y compris lorsque ces instances tiennent des réunions communes.

La loi a renvoyé à un décret le soin de déterminer les conditions dans lesquelles les instances peuvent, dans ce cadre, procéder à un vote à bulletin secret.

Toutefois, la loi du 17 août 2015 ne prévoit pas que la délégation unique du personnel (DUP) puisse bénéficier de la visioconférence dans les mêmes conditions.

Il est souhaitable de compléter la loi pour le prévoir, dans un contexte où cette instance est un modèle largement adopté par les petites et moyennes entreprises (PME). En 2011, les données de la direction de l'animation de la recherche, des études et des statistiques (DARES) (enquête Réponses, 2010-2011) montraient que dans les entreprises de moins de 200 salariés ayant une instance élue, il y avait plus de DUP que de comités d'entreprise : 60 % versus 40 % selon l'enquête Réponses de la DARES. Cette proportion a en outre vocation à augmenter avec le relèvement du seuil de la DUP à 300 salariés par la loi relative au dialogue social et à l'emploi.

2. OBJECTIFS POURSUIVIS

L'objectif recherché est d'étendre à la DUP les dispositions sur l'utilisation encadrée de la visioconférence, pour rendre son fonctionnement plus fluide.

3. OPTIONS ET DISPOSITIFS RETENUS

Le projet de loi prévoit que les réunions de la DUP peuvent se dérouler en visioconférence selon les modalités prévues pour le comité d'entreprise (accord, recours limité à 3 utilisations en l'absence

d'accord, renvoi à un décret pour les conditions du vote à bulletin secret) y compris lorsque les réunions de la délégation abordent des points relevant des attributions des délégués du personnel.

4. IMPACTS DE LA LOI

4.1. Impacts juridiques

Cette mesure permettra de sécuriser les pratiques des entreprises et des représentants du personnel.

4.2. Impacts sociaux

Ces mesures devraient favoriser un dialogue social plus efficace, plus fluide et centré sur les questions de fond.

5. MODALITES D'APPLICATION DE LA REFORME

La mesure proposée s'applique en Guadeloupe, en Guyane, en Martinique, à La Réunion, à Saint-Barthélemy, à Saint-Martin et à Saint-Pierre-et-Miquelon, collectivités soumises au principe de l'identité législative. Ces collectivités bénéficieront dès lors de l'application de cette mesure dans les mêmes conditions qu'en métropole.

En l'état actuel du droit, la mesure envisagée n'est pas applicable à Mayotte qui est régi par un code du travail spécifique. Elle trouvera effet sur le territoire de cette collectivité à compter du 1er janvier 2018, comme l'ensemble des autres dispositions du code du travail à l'issu du processus engagé pour l'application de ce code à Mayotte, conformément aux engagements pris par le Premier ministre dans le document stratégie « Mayotte 2025 ».

Enfin, cette mesure ne s'applique pas en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, à Wallis-et-Futuna, ni aux terres australes et antarctiques françaises.

6. CONSULTATIONS

Le présent article a été soumis à la Commission nationale de la négociation collective.

ARTICLE 9-V : SIMPLIFICATION DES MODALITES DE PASSAGE A 300 SALARIES

1. ÉTAT DES LIEUX ET OBLIGATION DE LEGIFERER

1.1. La loi n° 2015-994 du 17 août 2015 relative au dialogue social et à l'emploi fait du seuil de 300 salariés un seuil de référence en matière de représentation du personnel

La loi n° 2015-994 a fait du seuil de 300 salariés un seuil de référence en matière de représentation du personnel, notamment :

- en élargissant la délégation unique du personnel de 200 à 300 salariés ;
- en créant la possibilité d'un regroupement des institutions représentatives du personnel dans les entreprises d'au moins 300 salariés ;
- en fixant le passage d'une réunion mensuelle obligatoire à partir de 300 salariés ;
- en organisant la mise en place de plusieurs commissions du comité d'entreprise (formation professionnelle, égalité entre les femmes et les hommes, logement) à partir de 300 salariés.

1.2. L'appréciation du seuil diffère selon les dispositions concernées

La question de l'appréciation du seuil est parfois sources de difficultés et de contentieux.

En effet, le seuil de 300 en matière d'information-consultation, par exemple pour les obligations liées au bilan social, peut conduire à des divergences d'interprétation car la loi fait référence à un « effectif habituel » qui n'est pas une notion définie ailleurs dans le code du travail. Cet aspect doit être clarifié.

La loi du 17 août 2015 a précisé les modalités de décompte de ce seuil à son article 22. Toutefois son champ est limité à la périodicité des réunions du comité d'entreprise. Il est souhaitable d'étendre cette précision à l'ensemble des attributions économiques du comité d'entreprise.

2. OBJECTIFS POURSUIVIS

Le but recherché est de clarifier les modalités de passage au seuil de 300 salariés pour toutes les règles liées au fonctionnement et aux consultations du comité d'entreprise, pour améliorer la sécurité juridique des entreprises.

3. OPTIONS ET DISPOSITIFS RETENUS

Le projet de loi prévoit que le seuil de 300 salariés pour les obligations d'information et de consultation et pour les obligations en matière de fonctionnement du comité d'entreprise est franchi lorsque l'effectif de l'entreprise dépasse ce seuil pendant 12 mois. Les modalités opérationnelles de calcul de ce seuil sont renvoyées à un décret en Conseil d'État.

4. IMPACTS DES DISPOSITIONS ENVISAGEES

4.1. Impacts sociaux

L'ensemble de ces mesures devraient renforcer la sécurité juridique des entreprises et donc favoriser un dialogue fondé sur la confiance entre l'employeur et le comité d'entreprise.

4.2. Impacts économiques et financiers

L'harmonisation des seuils est une mesure favorable au développement économique des entreprises.

5. MODALITES D'APPLICATION DE LA MESURE

Ce texte supposera la modification de certaines dispositions règlementaires du code du travail.

6. CONSULTATION

Le présent article a été soumis à la Commission nationale de la négociation collective.

ARTICLE 9-VI : INTEGRATION DES INFORMATIONS TRIMESTRIELLES DANS LA BASE DE DONNEES ECONOMIQUES ET SOCIALES

1. ÉTAT DES LIEUX ET OBLIGATION DE LEGIFERER

1.1. La mise en place de la base de données par la loi de sécurisation de l'emploi

La base de données économiques et sociales (BDES) est issue des réflexions des partenaires sociaux en amont de l'accord national interprofessionnel sur la sécurisation de l'emploi. La BDES rassemble une série d'informations destinées aux institutions représentatives du personnel et aux délégués syndicaux. Elle a été conçue comme un nouvel outil de dialogue social et doit servir de base à l'information et à la consultation annuelle sur les orientations stratégiques de l'entreprise. Sa mise en place s'est ainsi accompagnée d'une nouvelle obligation de consultation annuelle du comité d'entreprise (CE) sur les orientations stratégiques de l'entreprise. La base doit également permettre de structurer les informations devant être soumises de manière récurrente au CE.

La BDES vise ainsi à changer le mode de relations entre élus et employeurs pour qu'il soit plus participatif, fondé sur une vision plus prospective des données de l'entreprise. La mise en place de la BDES concerne toutes les entreprises de plus de 50 salariés. Elle est effective, pour les entreprises d'au moins 300 salariés, au 14 juin 2014 et pour les entreprises de moins de 300 salariés, au 14 juin 2015. Sa création implique notamment de repenser la manière dont toutes les informations qui sont aujourd'hui communiquées au CE sont présentées et agencées.

1.2. La BDES, placée au cœur de la procédure d'information-consultation du comité d'entreprise par la loi n° 2015-994du 17 aout 2015

Dans le cadre du regroupement des procédures d'information et de consultation récurrentes du comité d'entreprise opéré par la loi n° 2015-994 du 17 août 2015 relative au dialogue social et à l'emploi, la BDES a été placée au centre de la procédure d'information-consultation. En effet, dans la lignée de la loi de sécurisation de l'emploi qui avait consacré la base de données comme le support de la consultation sur les orientations stratégiques, la loi relative au dialogue social et à l'emploi en a fait expressément le support de l'ensemble des grandes consultations récurrentes du comité d'entreprise. Cela signifie qu'en vue de la consultation sur la situation économique et financière de l'entreprise et de la consultation sur la politique sociale, l'employeur devra mettre à disposition du comité d'entreprise dans la base de données les informations prévues par la loi.

Par ailleurs, une rubrique dédiée à l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes a été créée afin d'accueillir les informations sur ce thème dans le cadre de la consultation sur la politique sociale.

Enfin, la loi du 17 août 2015 a prévu que le comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail (CHSCT) bénéficie également de l'utilisation la base de données, en autorisant ses membres à y recevoir des informations.

1.3. La nécessité de clarifier l'intégration des informations trimestrielles dans la BDES résultant du principe de l'actualisation récurrente de la base de données

Parallèlement au regroupement des consultations, la loi relative au dialogue social a clarifié les obligations d'information de l'employeur vis-à-vis du comité d'entreprise en précisant d'une part les informations devant être mises à disposition dans la base en vue des consultations et d'autre part les informations que l'employeur doit communiquer chaque trimestre au comité d'entreprise.

Ces informations trimestrielles devaient déjà être intégrées dans la base de données conformément aux dispositions prévoyant l'intégration dans la base de l'ensemble des informations communiquées de manière récurrente au comité (1er alinéa de l'article L.2323-9 et 2ème alinéa de l'article R.2323-1-2). Dans la mesure où la loi du 17 août 2015 a expressément prévu l'intégration des informations en vue des consultations dans la base de données par référence à l'article L.2323-9, il serait cohérent et utile d'en faire de même pour les informations trimestrielles afin d'harmoniser les modalités de mise à disposition des informations récurrentes et de prévenir les erreurs d'interprétations.

2. OBJECTIFS POURSUIVIS

La mesure présentée vise à clarifier les modalités de mise à disposition des informations récurrentes dans la BDES pour en faire un outil efficace au service du dialogue social dans l'entreprise.

3. OPTIONS ET DISPOSITIFS RETENUS

Le projet de loi précise que les informations trimestrielles à destination du comité d'entreprise prévues à l'article L.2323-60 sont mises à disposition de ce dernier dans les conditions prévues à l'article L.2323-9, c'est-à-dire à travers la BDES.

4. IMPACTS DE LA LOI

4.1. Impacts juridiques

En clarifiant les modalités de mise à disposition des informations, la mesure contribuera à sécuriser les entreprises et à limiter les contentieux sur les procédures d'information et de consultation.

4.2. Impacts sociaux

En fluidifiant la transmission des informations, cette mesure favorisera un dialogue social plus serein et centré sur les enjeux de fond.

4.3. Impacts économiques et financiers

En contribuant à un dialogue social de meilleure qualité, cette mesure est favorable à la performance économique.

5. MODALITES D'APPLICATION DE LA REFORME

La mesure proposée s'applique en Guadeloupe, en Guyane, en Martinique, à La Réunion, à Saint-Barthélemy, à Saint-Martin et à Saint-Pierre-et-Miquelon, collectivités soumises au principe de l'identité législative. Ces collectivités bénéficieront dès lors de l'application de cette mesure dans les mêmes conditions qu'en métropole.

En l'état actuel du droit, la mesure envisagée n'est pas applicable à Mayotte qui est régi par un code du travail spécifique. Elle trouvera effet sur le territoire de cette collectivité à compter du 1er janvier 2018, comme l'ensemble des autres dispositions du code du travail à l'issu du processus engagé pour l'application de ce code à Mayotte, conformément aux engagements pris par le Premier ministre dans le document stratégie « Mayotte 2025 ».

Enfin, cette mesure ne s'applique pas en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, à Wallis-et-Futuna, ni aux terres australes et antarctiques françaises.

6. CONSULTATIONS

Le présent article a été soumis à la Commission nationale de la négociation collective.

ARTICLE 9-VII ET VIII : CLARIFICATION DE L'ORDRE DES CONSULTATIONS DE CERTAINES INSTITUTIONS REPRESENTATIVES DU PERSONNEL

1. ÉTAT DES LIEUX ET OBLIGATION DE LEGIFERER

1.1. La clarification des compétences des institutions représentatives du personnel opérée par la loi relative au dialogue social et l'emploi

1.1.1. Le cadre juridique antérieur à la loi relative au dialogue social et à l'emploi

Les dispositions générales et succinctes du code du travail relatives à l'articulation des niveaux de consultation ne permettaient pas de circonscrire précisément tant le champ que le moment de la consultation des instances locales par rapport à celle des instances centrales.

En parallèle, il ressortait de la jurisprudence abondante de la Cour de Cassation que la détermination du comité compétent dépendait de l'objet de la décision et de l'étendue des pouvoirs laissée aux chefs d'établissement. Cette recherche devait faire l'objet d'une appréciation au cas par cas.

Ce cadre complexe débouchait sur des procédures très lourdes dans des circonstances où l'efficacité du dialogue social est pourtant cruciale. La mise en œuvre d'un projet global décliné de manière uniforme dans les établissements concernés et ayant des implications sur les conditions de travail pouvait ainsi donner lieu à une répétition de réunions d'information puis de consultation des instances locales (comités d'établissements et comités d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail - CHSCT) sans réel apport en termes de contenu.

En outre, l'insécurité juridique générée par ce cadre pouvait contribuer à l'émergence de tensions en favorisant un dialogue social centré sur les procédures, au détriment du contenu et de la nécessaire confiance mutuelle.

De premières avancées ont été introduites par la loi n° 2013-504 du 14 juin 2013 sur la sécurisation de l'emploi (dite « ») notamment dans le cadre de la procédure spécifique de consultation des représentants du personnel sur les plans de sauvegarde de l'emploi (PSE). Dans cette lignée, la loi relative au dialogue social et à l'emploi est venue étendre l'effort de clarification au cadre général de l'information-consultation du comité d'entreprise.

1.1.2. La simplification importante apportée par la loi du 17 août 2015

La loi relative au dialogue social et à l'emploi a clarifié les compétences respectives du comité central d'entreprise (CCE) et des comités d'établissement en délimitant précisément le périmètre de consultation de chaque instance. Elle prévoit ainsi :

- que le CCE est seul consulté :
    - sur les projets décidés au niveau de l'entreprise qui ne comportent pas de mesures d'adaptation spécifiques à un ou plusieurs établissements ;

- sur les projets décidés au niveau de l'entreprise lorsque leurs éventuelles mesures de mises en œuvre ne sont pas encore définies. Dans ce cas, il est précisé que ces mesures feront ultérieurement l'objet d'une consultation propre au niveau approprié ;

- que le comité d'établissement est quant à lui consulté sur les mesures d'adaptation des projets décidés au niveau de l'entreprise spécifiques à l'établissement et qui relèvent de la compétence du chef de cet établissement.

Par ailleurs, la loi organise le séquencement dans le temps de ces consultations en prévoyant que lorsqu'il y a lieu de consulter à la fois le CCE et un ou plusieurs établissements, l'avis rendu par chaque établissement est transmis au CCE dans des délais fixés par décret en Conseil d'État.

1.1.3. Une montée en compétence de l'instance de coordination des CHSCT

L'instance de coordination des CHSCT a été créée par la loi n° 2013-504 du 14 juin 2013. Elle permet à l'employeur de mettre en place cette instance lorsque plusieurs CHSCT doivent-être consultés sur un même projet relevant des articles L.4612-8, 9, 10 et 13. Il est alors prévu, le cas échéant, une expertise unique et un avis de l'instance puis la consultation de chacun des CHSCT concernés par ce projet. Il était initialement envisagé de prévoir, par accord, que l'avis de l'instance de coordination puisse se substituer à ceux des CHSCT. La loi relative au dialogue social et à l'emploi a repris cette disposition en prévoyant que l'avis de l'instance est désormais obligatoire et se substitue aux avis des CHSCT n'ayant pas de mesures d'adaptations spécifiques à leur établissement ; le ou les CHSCT sont consultés sur les seules mesures d'adaptation du projet spécifiques à l'établissement et qui relèvent de la compétence du chef d'établissement, et, le cas échéant, remettent leur avis à l'instance avant que celle-ci se prononce.

1.2. La nécessité de renforcer le caractère opérationnel du cadre mis en place par la loi du 17 août 2015 en prenant davantage en compte la diversité des pratiques des entreprises dans le respect du principe de l'effet utile

1.2.1. La remontée de pratiques remises en cause par la loi du 17 août 2015

Au cours des travaux de rédaction de la loi du 17 août 2015, le législateur avait considéré au regard des premières remontées d'entreprises dont disposait le gouvernement sur le sujet, que dans le cadre d'un projet affectant plusieurs établissements d'une entreprises, il était nécessaire , afin d'assurer l'effet utile de l'information consultation des institutions représentatives du personnel (IRP), que l'avis du CCE soit éclairé par l'avis des comités d'établissement et soit donc rendu postérieurement à ces avis.

Or après la publication de la loi plusieurs entreprises ont fait remonter au ministère du travail des pratiques inverses qui étaient en conséquence remises en cause par la loi. En outre, ces entreprises ont fait valoir qu'elles ne pouvaient bénéficier de la disposition prévoyant la possibilité de consulter uniquement le CCE dès lors que les mesures de mise en œuvre n'étaient pas encore définies. En effet, de manière générale, ces entreprises présentent leurs projets aux IRP une fois ces derniers entièrement définis y compris dans leurs modalités de mise en œuvre constituant le volet social du projet.

Or, la consultation préalable des comités d'établissement, saisis dans ce cadre des seules mesures d'adaptation et non du projet général, à celle du CCE pose plusieurs difficultés :

- difficulté pour les comités d'établissement de se prononcer sans connaître l'avis du CCE ;
- difficulté pour les comités d'établissement de se prononcer en l'absence de présentation générale du projet au niveau central ;
- lourdeur pour la direction des ressources humaines, qui serait obligée d'organiser une information du CCE en amont pour pallier ces difficultés (rallongement de la procédure en contradiction avec l'objectif initial de la loi relative au dialogue social).

Exemple : un projet de refonte des supports d'évaluations de fin d'année avec des mesures de mise en œuvre type mise en main, formation : tous les comités d'établissements devront être consultés sur la formation/déploiement envisagé avant même que le projet de refonte lui-même ne soit présenté au CCE. Or ce dernier étant de la compétence du chef d'entreprise et non du chef d'établissement, il est exclu de présenter le projet de refonte aux comités d'établissements avant le CCE sous peine de commettre un délit d'entrave.

1.2.2. Un assouplissement envisageable au regard de la définition ouverte de l'effet utile issue du droit communautaire

La notion d'effet utile de l'information-consultation des représentants du personnel telle que définie par le droit communautaire n'impose pas un ordre de consultation plutôt qu'un autre dès lors que : « La consultation s'effectue à un moment, par des moyens et avec un contenu approprié ; - Au niveau pertinent de direction et de représentation, en fonction du sujet traité ; (…) - En vue d'aboutir à un accord sur les décisions susceptibles d'entraîner des modifications importantes dans l'organisation du travail ou dans les contrats de travail relevant des pouvoirs de l'employeur »(directive 2002/14/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 mars 2002).

Pour certaines entreprises, le moment « approprié » de la consultation des comités d'établissement peut être postérieur à la consultation du comité central pour les raisons évoquées précédemment. Dès lors, il paraît rigide d'imposer un ordre de consultation qui ne permette pas à chaque entreprise de maximiser l'utilité de la procédure d'information-consultation des représentants du travailleur compte tenu de son organisation.

En outre, un assouplissement de l'ordre de consultation serait sans conséquence sur la possibilité pour le juge de sanctionner une procédure d'information-consultation qui ne respecterait pas l'effet utile dans la mesure où le juge peut à tout moment soulever le défaut d'effet utile et annuler la procédure, que le CCE soit consulté avant, pendant ou après.

1.2.3. La nécessaire souplesse de fonctionnement d'une instance de coordination « en devenir »

Comme indiqué, l'instance de coordination a été créée par la loi du 14 juin 2013 précitée, sa mise en place et son fonctionnement sont encore en phase de « développement » au regard de son caractère temporaire et « à géométrie variable » ; elle est mise en place à l'initiative de l'employeur, le temps d'une consultation des CHSCT concernés par un projet commun. De plus, les partenaires sociaux ont déjà largement la main pour prévoir des modalités particulières de composition et de fonctionnement, par accord d'entreprise (article L.4616-5).

En outre, il semble logique et opérationnel de prévoir une évolution symétrique pour le comité d'entreprise/CCE d'une part, le CHSCT/l'instance de coordination des CHSCT d'autre part, qui sont susceptibles d'être consultés sur les mêmes projets.

2. OBJECTIFS POURSUIVIS

Cette mesure vise à donner plus de souplesse aux entreprises dans l'organisation de leur procédure d'information consultation dans le cadre de projets concernant un champ plus large que celui de l'établissement, dans le respect du principe dit « d'effet utile » reconnu par le droit de l'Union européenne.

3. OPTIONS ET DISPOSITIFS RETENUS

Le projet de loi prévoit que l'ordre de consultation du comité d'entreprise et du CCE est déterminé par un accord de méthode lorsqu'il y a lieu de consulter les deux instances conformément aux règles de compétence fixées par la loi du 17 août 2015.

À défaut d'accord, le CCE sera consulté en dernier selon des délais définis par un décret en Conseil d'État.

Un dispositif similaire est prévu s'agissant de l'ordre de consultation du CHSCT et de l'instance de coordination qui serait déterminé par accord lorsqu'il y a lieu de consulter les deux instances conformément aux règles de compétence fixées par la loi du 17 août 2015. A défaut d'accord, l'instance de coordination serait consultée en dernière selon des délais définis par un décret en Conseil d'État.

4. IMPACTS DE LA LOI

4.1. Impacts juridiques

En clarifiant et en adaptant le droit applicable, la mesure devrait contribuer à limiter les contentieux sur les procédures d'information-consultation dans le cadre de projets.

4.2. Impacts sociaux

Cette mesure favorisera un dialogue social plus serein et centré sur les enjeux de fond.

4.3. Impacts économiques et financiers

En contribuant à un dialogue social de meilleure qualité, cette mesure est favorable à la performance économique.

5. MODALITES D'APPLICATION DE LA REFORME

5.1. Application dans l'espace

Les mesures proposées s'appliquent en Guadeloupe, en Guyane, en Martinique, à La Réunion, à Saint-Barthélemy, à Saint-Martin et à Saint-Pierre-et-Miquelon, collectivités soumises au principe de l'identité législative. Ces collectivités bénéficieront dès lors de l'application de ces mesures dans les mêmes conditions qu'en métropole.

En l'état actuel du droit, les mesures envisagées ne sont pas applicables à Mayotte qui est régi par un code du travail spécifique. Elles trouveront effet sur le territoire de cette collectivité à compter du 1er janvier 2018, comme l'ensemble des autres dispositions du code du travail à l'issu du processus engagé pour l'application de ce code à Mayotte, conformément aux engagements pris par le Premier ministre dans le document stratégie « Mayotte 2025 ».

Enfin, cette mesure ne s'applique pas en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, à Wallis-et-Futuna, ni aux terres australes et antarctiques françaises.

5.2. Textes d'application

Un décret en Conseil d'État devra fixer, à défaut d'accord, les délais dans lesquels l'avis rendu par chaque comité d'établissement est rendu au CCE, en cas de double consultation de ces instances. Ce décret fixera également les délais de remise de l'avis de chaque CHSCT à l'instance de coordination.

6. CONSULTATIONS

Le présent article a été soumis à la Commission nationale de la négociation collective.

ARTICLE 9-IX : DEFINITION DES ETABLISSEMENTS DISTINCTS DANS LE CADRE DES INSTANCES REGROUPEES PAR ACCORD

1. ÉTAT DES LIEUX ET OBLIGATION DE LEGIFERER

1.1. Regrouper les institutions représentatives du personnel par accord

L'article 9 de la loi n°2015-994 du 17 août 2015 relative au dialogue social et à l'emploi prévoit que, par accord majoritaire, dans les entreprises d'au moins trois cent salariés, les IRP peuvent être regroupées.

Les regroupements d'instance sont à géométrie variable, en fonction du souhait des partenaires sociaux. La nouvelle instance mise en place comprend l'employeur et une délégation du personnel, et peut exercer, en fonction des stipulations de l'accord, l'ensemble des attributions confiées :

- soit au comité d'entreprise (CE) et aux délégués du personnel (DP) ;
- soit au CE et au comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail (CHSCT) ;
- soit aux DP et au CHSCT ;
- soit au CE, aux DP et au CHSCT.

Dans les entreprises à établissements multiples, l'accord d'entreprise majoritaire pourra prévoir que tout ou partie de ces établissements sera concerné par un regroupement d'instances. La loi prévoit également la possibilité, en l'absence d'accord conclu au niveau de l'entreprise, de créer une instance regroupée par accord majoritaire d'établissement.

L'élection des représentants suit les règles de l'élection du comité d'entreprise dès lors que l'instance a vocation à exercer les compétences de ce dernier. Elle suite les règles applicables à l'élection des délégués du personnel dès lors que l'instance n'inclut pas le comité d'entreprise ou d'établissement.

Ainsi, au sein d'un établissement, il peut être décidé de regrouper les institutions de proximité (DP et CHSCT) en maintenant le CE comme instance de dialogue sur les questions économiques et stratégiques ou encore de regrouper DP et CE et de maintenir le CHSCT pour traiter des questions de santé au travail et de sécurité.

1.2. Une articulation problématique entre l'accord de regroupement et le protocole d'accord préélectoral pour la détermination des établissements distincts

Comme précisé ci-dessus, le regroupement des institutions représentatives du personnel (IRP) se fait par accord majoritaire.

Cependant en application des articles L.2314-31, L.2322-5 et L.2327-7, la détermination des établissements distincts dans lesquels se dérouleront les élections et sera mise en place l'instance nécessite la conclusion d'un protocole d'accord préélectoral qui fait l'objet d'une négociation distincte et directement liée au déroulement des élections. La conclusion de ce protocole suppose en outre une

« double majorité » (majorité des OS ayant participé à la négociation du protocole représentant la majorité des voix obtenues aux élections professionnelles).

Pour éviter les risques d'incohérence et de blocage, il est donc souhaitable de prévoir la possibilité pour l'accord majoritaire de prévoir procéder également la délimitation des établissements distincts dans le cadre desquels sera composée l'instance qu'il a pour objet de mettre en place.

La jurisprudence sur les établissements distincts :

- Pour le CE : en application de la jurisprudence administrative (Conseil d'État, 1er juin 1979, Société SIEMENS), trois critères cumulatifs définissent l'établissement distinct : une implantation géographique distincte, une certaine stabilité, un degré d'autonomie suffisant permettant le fonctionnement de l'institution représentative pour l'exécution du service et la gestion du personnel. Les deux premières conditions ne sont pas à elles seules suffisantes pour entraîner la qualification d'établissement distinct. Le critère déterminant est l'autonomie dont bénéficie l'établissement (Conseil d'État, 27 mars 1996 ; Conseil d'État, 26 juillet 1996, Fédération nationale des travailleurs de la construction CGT ; Conseil d'État, 29 juin 1973, Compagnie des wagons-lits).

Le Conseil d'État définit ce dernier critère de la façon suivante : une comptabilité propre (cet élément n'étant plus systématiquement examiné par le Conseil d'État aujourd'hui), des pouvoirs en matière de gestion du personnel et des pouvoirs de décision dans l'exécution du service ;

- Pour le DP : il résulte de la jurisprudence de la Cour de Cassation (Cass. soc., 29 janv. 2003, n°01-60.802, Bull. civ. V, no 35) que les DP constituent avant tout une instance de proximité, à la différence du comité d'entreprise. La Chambre sociale réaffirme ainsi avec constance, le principe suivant lequel l'établissement distinct pour les élections des délégués du personnel se caractérise par un regroupement de salariés (au moins 11) constituant une communauté de travail ayant des intérêts propres susceptibles de générer des réclamations communes et spécifiques et travaillant sous la direction d'un représentant de l'employeur, peu important que celui-ci ait le pouvoir de se prononcer sur ces réclamations ;

- Pour le CHSCT : le cadre de mise en place doit représenter une communauté géographie et sociale assez homogène pour permettre des contacts faciles entre les membres du comité et les salariés qu'ils représentent (Cass. soc., 29 janv. 2003, n°01-60.802, Bull. civ. V, no 35).

2. OBJECTIFS POURSUIVIS

Le but recherché est de prévoir que la détermination des établissements distincts se fasse au sein de l'accord majoritaire de regroupement des institutions représentatives du personnel.

3. OPTIONS POSSIBLES ET NECESSITE DE LEGIFERER

Le texte prévoit que l'accord mettant en place l'instance regroupée peut déterminer le nombre et le périmètre des établissements distincts pour les élections de la ou des instances qu'il regroupe dans l'entreprise ou, à défaut, dans l'établissement.

4. IMPACTS DES DISPOSITIONS ENVISAGEES

4.1. Impacts sociaux

Environ 7 000 entreprises couvrant 7 millions de salariés seraient potentiellement concernées.

La possibilité d'adapter les IRP au sein d'une entreprise doit contribuer à l'amélioration du dialogue social.

4.2. Impacts économiques et financiers

Le regroupement des IRP peut permettre de rendre plus efficace le dialogue social, ce qui devrait contribuer à la performance économique des entreprises concernées.

4.3. Impacts sur l'emploi

La possibilité de conclure un accord pour regrouper les instances permettra d'atténuer le seuil de 300 salariés au-delà duquel l'employeur ne peut plus recourir à la délégation unique du personnel. Ce regroupement aura comme conséquence un fonctionnement plus lisible et plus efficace, ce qui pourra engendrer des effets positifs en termes de productivité, et indirectement sur l'emploi.

5. MODALITES D'APPLICATION DE LA REFORME

5.1. Application dans l'espace

La mesure proposée s'applique en Guadeloupe, en Guyane, en Martinique, à La Réunion, à Saint-Barthélemy, à Saint-Martin et à Saint-Pierre-et-Miquelon, collectivités soumises au principe de l'identité législative. Ces collectivités bénéficieront dès lors de l'application de cette mesure dans les mêmes conditions qu'en métropole.

En l'état actuel du droit, la mesure envisagée n'est pas applicable à Mayotte qui est régi par un code du travail spécifique. Elle trouvera effet sur le territoire de cette collectivité à compter du 1er janvier 2018, comme l'ensemble des autres dispositions du code du travail à l'issu du processus engagé pour l'application de ce code à Mayotte, conformément aux engagements pris par le Premier ministre dans le document stratégie « Mayotte 2025 ».

Enfin, cette mesure ne s'applique pas en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, à Wallis-et-Futuna, ni aux terres australes et antarctiques françaises.

5.2. Textes d'application

Ce texte supposera la modification de certains articles de la partie règlementaire du code du travail.

6. CONSULTATIONS

Le présent article a été soumis à la Commission nationale de la négociation collective, au Conseil d'orientation des conditions de travail et au Conseil national de l'emploi, de la formation et de l'orientation professionnelles.

CHAPITRE II : RENFORCEMENT DE LA LÉGITIMITÉ DES ACCORDS COLLECTIFS

ARTICLE 10 : GENERALISATION PROGRESSIVE DE L'ACCORD MAJORITAIRE

1. ÉTAT DES LIEUX ET OBLIGATION DE LEGIFERER

Dans un contexte où la place de la négociation collective va être considérablement renforcée, il est essentiel que les accords gagnent encore en légitimité.

Le rapport remis par Jean-Denis Combrexelle préconise de généraliser à compter de 2017 le principe de l'accord majoritaire dans le cadre de la négociation d'entreprise. Cette proposition vise à renforcer la légitimité de l'accord d'entreprise, en contrepartie de la place plus grande qui lui est accordée dans le champ de la négociation collective.

Le renforcement de la place confiée à l'accord d'entreprise au cours des dernières années a été assorti d'exigences de validité plus strictes pour conclure les accords, mais cette évolution n'est pas allée à son terme.

1.1. Des évolutions législatives qui tendent à la généralisation de l'accord majoritaire

Depuis plus de quinze ans, le législateur a multiplié les cas de recours au principe majoritaire, sous des formes variées :

- sans remettre en cause le principe de l'unicité de signature, la loi n° 82-957 du 13 novembre 1982 relative à la négociation collective et au règlement des conflits collectifs du travail crée le principe d'un droit d'opposition pour les syndicats non signataires d'une convention collective ;
- la loi n° 2000-37 du 19 janvier 2000 relative à la réduction négociée du temps de travail (loi « Aubry II ») a subordonné le droit aux allègements de cotisations accompagnant le passage aux 35 heures à ce que les accords d'entreprise organisant ce passage soient signés par une ou des organisations syndicales ayant recueilli la majorité des suffrages exprimés lors des dernières élections ;
- Les lois n° 2004-391 du 4 mai 2004 relative à la formation professionnelle tout au long de la vie et au dialogue social et n° 2008-789 du 20 août 2008 portant rénovation de la démocratie sociale et réforme du temps de travail, en s'appuyant sur les positions communes des partenaires sociaux, ont franchi des étapes supplémentaires en instaurant une règle de majorité d'engagement par des organisations syndicales qui représentent 30 % des suffrages obtenus aux élections professionnelles, assorti d'un droit d'opposition à la main des

organisations ayant recueilli 50 % des suffrages. Ces règles sont aujourd'hui le droit commun.

Toutes les réformes introduites par le gouvernement depuis 2012 ont visé à renforcer la place de la négociation et se sont accompagnées d'une extension du principe majoritaire à de nouveaux types d'accords :

- la loi n° 2013-504 du 14 juin 2013 de sécurisation de l'emploi a conditionné la validité des accords de maintien de l'emploi et des accords dans le cadre de plans de sauvegarde de l'emploi (PSE) à leur signature par des organisations syndicales ayant obtenu plus de 50 % des suffrages exprimés en faveur d'organisations syndicales représentatives lors des dernières élections professionnelles ;
- la loi n° 2014-288 du 5 mars 2014 relative à la formation professionnelle, à l'emploi et à la démocratie sociale a subordonné la possibilité de conclure un accord sur la qualité de la vie au travail permettant notamment d'aménager les négociations obligatoires à la signature de cet accord par des organisations syndicales majoritaires ;
- dans la continuité de la loi du 5 mars 2014, la loi n° 2015-994 du 17 août 2015 relative au dialogue social et à l'emploi généralise la possibilité de modifier le cadre des négociations obligatoires dans l'entreprise par accord majoritaire.

Enfin, dans les autres pays européens qui disposent de modèles de négociations collectives proches de celui de la France, c'est-à-dire des pays où les organisations syndicales peuvent engager la totalité des salariés et non leurs seuls adhérents, l'accord majoritaire est le mode habituel de conclusion des accords (Espagne, Italie). La majorité nécessaire est même de 60 % pour certains types d'accords en Espagne.

1.2. Un principe majoritaire déjà à l'œuvre dans la pratique de nombreuses entreprises

D'un point de vue qualitatif, les études montrent que de nombreuses entreprises appliquent déjà de fait le principe majoritaire. C'est pourquoi, d'ailleurs, la loi du 20 août 2008 précitée n'a eu à cet égard qu'un impact limité dans les grandes entreprises qui recouraient déjà à des modes d'adoptions par accords majoritaires pour renforcer la légitimité de leurs accords collectifs.

Le même constat peut être dressé d'un point de vue quantitatif, comme l'attestent les éléments suivants :

- la possibilité d'exercer un droit d'opposition majoritaire est peu utilisée par les organisations syndicales, qui préfèrent plutôt s'en servir comme un élément du rapport de force dans une négociation. Ainsi, le bilan de la mise en œuvre de la loi du 4 mai 2004 révèle qu'une opposition majoritaire s'est exprimée dans seulement 0,2% des entreprises (soit environ 500 entreprises) ;
- depuis l'entrée en vigueur de la loi de sécurisation de l'emploi, plus de la moitié des PSE (373) ont été mis en œuvre suite dans le cadre d'un accord majoritaire (les autres cas relevant de décisions unilatérales de l'employeur), ce qui montre qu'il est plus souvent possible qu'on ne le pense d'obtenir un accord majoritaire même sur des sujets très sensibles.

2. OBJECTIFS POURSUIVIS

Les mesures envisagées doivent permettre de renforcer la légitimité des accords collectifs par le renforcement de la majorité dite d'engagement nécessaire pour conclure les accords.

3. OPTIONS ET DISPOSITIFS RETENUS

L'option retenue par le présent projet de loi permet de mettre en œuvre le principe majoritaire, tout en favorisant l'engagement des organisations syndicales et le dépassement des éventuels blocages.

Elle se décline de la manière suivante :

- la validité de l'accord sera subordonnée à la signature par une ou plusieurs organisations syndicales représentatives ayant obtenu plus de 50 % des suffrages exprimés en faveur d'organisations syndicales représentatives ;
- le droit d'opposition est par conséquent supprimé ;
- si les organisations syndicales signataires n'atteignent pas le seuil de 50 %, mais représentent plus de 30 % des suffrages exprimés, ces organisations pourront déclencher une consultation des salariés. Un délai de huit jours est laissé à l'ensemble des acteurs pour décider de maintenir ou de faire évoluer leurs positions avant que la consultation ait lieu. Si lors de cette consultation, la majorité des salariés s'expriment en faveur de l'accord, celui-ci est valide. Sinon, il est réputé non écrit ;

La consultation des salariés pourra se faire par voie électronique, sous réserve de respecter les principes du droit électoral. Ses modalités devront avoir été définies par un protocole spécifique conclu entre l'employeur et les organisations syndicales signataires.

4. IMPACTS DE LA LOI

4.1. Impacts sociaux

Des accords conclus de manière majoritaires verront leur légitimité renforcée. De plus, le recours à la consultation des salariés permettra une plus grande participation des salariés et renforcera les liens avec les syndicats, donc la démocratie dans l'entreprise.

5. MODALITES D'APPLICATION DE LA REFORME

5.1. Application dans l'espace

Le présent article prévoit qu'à titre transitoire, seules seront concernés par ces dispositions les accords en matière de durée du travail, de repos et de congés ainsi que les accords en faveur de l'emploi prévus par ailleurs dans le présent projet de loi. Elles seront ensuite progressivement étendues aux autres chapitres du code du travail au fur et à mesure des travaux de refonte prévus par le projet de loi et au plus tard au 1er septembre 2019, à l'exception des accords de maintien de l'emploi créés par la loi de sécurisation de l'emploi.

5.2. Application dans l'espace

Les mesures proposées modificatives du code du travail, s'appliquent en Guadeloupe, en Guyane, en Martinique, à La Réunion, à Saint-Barthélemy, Saint-Martin et à Saint-Pierre-et-Miquelon, collectivités soumises au principe de l'identité législative. Ces collectivités bénéficieront dès lors de l'application de ces mesures dans les mêmes conditions qu'en métropole.

En l'état actuel du droit, ces dispositions ne sont pas applicables à Mayotte qui est régi par un code du travail spécifique. Elles trouveront effet sur le territoire de cette collectivité à compter du 1er janvier 2018, comme l'ensemble des autres dispositions du code du travail à l'issu du processus engagé pour l'application de ce code à Mayotte, conformément aux engagements pris par le Premier ministre dans le document stratégie « Mayotte 2025 ».

S'agissant de la disposition modificative du code des transports, elle s'applique en Guadeloupe, en Guyane, en Martinique, à La Réunion, à Saint-Barthélemy, Saint-Martin, à Saint-Pierre-et-Miquelon et à Mayotte.

Enfin, l'ensemble des mesures proposées ne s'appliquent pas en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, à Wallis-et-Futuna, ainsi qu'aux Terres australes et antarctiques françaises qui sont régies par le principe de la spécialité législative.

6. CONSULTATIONS

Le présent article a été soumis à la Commission nationale de la négociation collective et au Conseil supérieur de l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes.

ARTICLE 11 : ACCORDS MAJORITAIRES EN FAVEUR DE L'EMPLOI

1. ÉTAT DES LIEUX ET OBLIGATION DE LEGIFERER

Pour répondre aux défis de l'emploi, les partenaires sociaux doivent être au cœur des décisions et la recherche de compromis collectifs doit être la voie privilégiée pour trouver les ajustements adéquats, au plus proche du terrain. Les acteurs de l'entreprise doivent pouvoir adapter l'organisation collective du travail aux variations d'activité, à un changement de conjoncture ou à la perspective d'un investissement de moyen terme.

Ces accords doivent donc être favorisés. Au-delà des accords de maintien de l'emploi, on constate que la loi n° 2013-504 du 14 juin 2013 de sécurisation de l'emploi a permis de conforter le développement de la négociation d'entreprise sur les alternatives aux licenciements afin de restaurer la compétitivité des entreprises. Sans s'inscrire à proprement parler dans le cadre d'un accord de maintien de l'emploi, certaines entreprises ont ainsi souhaité ajuster très rapidement leur organisation collective du travail aux variations d'activité, par la mobilisation de mécanismes d'ajustements temporaires sur les salaires et/ou la durée du travail afin d'éviter ou de limiter les suppressions d'emploi. En s'émancipant parfois du cadre légal, certaines entreprises s'inscrivent dans cette logique de préservation de la compétitivité par le dialogue social. Une dynamique s'est engagée permettant, par la négociation, de trouver une « voie de sortie » permettant de ne pas réagir par l'ajustement des effectifs – avec toutes ses conséquences économiques et sociales -, mais, au contraire, par le maintien dans l'emploi. La mise en œuvre effective de ces accords dépend néanmoins directement de l'adhésion individuelle de chaque salarié.

Les exemples récents d'accords conclus dans les entreprises Renault, PSA, Michelin, montrent l'impact très bénéfique sur l'emploi de la recherche de réponses collectives aux enjeux de compétitivité rencontrés par les entreprises. L'ensemble des leviers y ont été mobilisés : temps de travail, organisation du travail, gel voire baisse des rémunérations des dirigeants, limitation ou renoncement des dividendes pour les actionnaires, préservation des emplois, actions de formation professionnelle, investissement sur le site, etc.

Dans de nombreux cas, ces accords ont permis de sauvegarder ou de redresser la compétitivité des entreprises, de gagner des nouveaux marchés et *in fine* de maintenir l'emploi.

Le cas de l'accord conclu à Renault en 2013 qui prévoyait, outre un plan de départ volontaire, une augmentation du temps de travail et une modération salariale à titre transitoire illustre les impacts positifs que peuvent avoir ces accords : des investissements sur le site sont prévus, aucun licenciement n'a été prononcé, et la productivité a été retrouvée et au début de l'année 2015, l'entreprise a indiqué son intention de recruter 1 000 salariés en contrat à durée indéterminée (CDI). Cet accord a aussi été l'occasion de montrer qu'une cogestion « à la française » est possible : plusieurs dizaines d'heures ont été consacrées à l'élaboration d'un diagnostic partagé avec les organisations syndicales.

Chez Michelin, l'accord conclu en mai 2015 sur le site de Roanne a permis un investissement de 80 Md€ sur ce site et la préservation de plus de 700 emplois en contrepartie d'une augmentation de la durée du travail et d'une réorganisation des horaires. Cet accord a permis d'enclencher une dynamique de dialogue social sur la qualité de vie au travail.

Les accords signés chez Bosch (300 salariés concernés sur le site de Moulins) et PSA (83 930 salariés concernés) sont d'autres exemples positifs.

Par ailleurs, dans certaines entreprises, le besoin d'ajustement peut intervenir hors des situations de restructuration ou d'un contexte de difficultés économiques, mais dans une logique de croissance et de développement de l'entreprise et donc de l'emploi.

Une condition importante est toutefois que ces accords ne puissent pas être vidés de leur portée par des choix individuels qui viendraient remettre en cause son équilibre. Dans un contexte où les accords seront majoritaires, donc entourés d'une très forte légitimité, cette appréciation est d'autant plus justifiée. Or en l'état du droit, le refus du salarié de se voir appliquer l'accord collectif n'est pas en lui-même un motif de licenciement. Cela favorise la poursuite par les salariés de stratégies individuelles, qui peuvent être légitimes mais ont parfois pour effet d'affaiblir les compromis négociés, voire de vider les accords de leur portée.

Il est donc souhaitable de revoir l'articulation entre les accords et les contrats de travail lorsque les partenaires sociaux leur assignent un objectif en matière d'emploi.

Ainsi, dans son rapport au Premier ministre remis en septembre 2015[50], Jean-Denis Combrexelle préconise d'instituer *« une règle faisant prévaloir dans l'intérêt général et l'intérêt collectif des salariés, les accords collectifs préservant l'emploi sur les contrats de travail »* (proposition n°42).

Extrait du rapport Combrexelle

Lorsque l'emploi est en cause et que l'accord vise à le protéger, le maintenir, le préserver et le développer, l'accord et l'intérêt collectif qu'il incarne priment sur l'intérêt individuel concrétisé par le contrat de travail.

Seraient ainsi visés les accords de mobilité, de gestion prévisionnelle de l'emploi et des compétences (GPEC), de maintien dans l'emploi.

En revanche, dans les autres cas serait maintenue la règle posée par l'article L.2254-1 du code du travail.

Cette solution peut s'inscrire dans la ligne de la jurisprudence du Conseil constitutionnel qui, dans sa décision du 15 mars 2012, a admis que la loi prévoit la prévalence de l'accord collectif sur le contrat de travail dès lors qu'il s'agit de réponde à un motif d'intérêt général.

À l'évidence, le maintien dans l'emploi doit impérativement être regardé par l'ensemble des juges comme un motif d'intérêt général et ne peut, en conséquence, justifier une règle dérogatoire à l'article L.2254-1 pour les seuls accords collectifs qui se rattachent à l'emploi et à la préservation de l'emploi dans l'entreprise (voir en ce sens, la récente décision du Conseil constitutionnel n° 2015-715 du 5 août 2015 qui fait explicitement référence à l'emploi).

Pour éviter toute ambiguïté en la matière, une disposition législative explicite sur ce point serait nécessaire.

[50] La négociation collective, le travail et l'emploi, septembre 2015

La question qui reste en suspens est celle des règles qui s'appliquent au salarié qui voit son contrat de travail non appliqué du fait de la prévalence d'un accord collectif sur l'emploi.

En l'état actuel du droit, le contrat de travail ne peut être modifié dans ses aspects importants, y compris lorsque ceux-ci sont contraires à un accord collectif régissant une nouvelle organisation de la communauté de travail : *« lorsqu'un employeur est lié par les clauses d'une convention ou d'un accord collectif, ces clauses s'appliquent aux contrats de travail conclus avec lui, sauf stipulations plus favorables »* (article L.2254-1 du code du travail).

Ainsi, sont considérés comme non modifiables les éléments suivants :

- la rémunération,
- la qualification,
- et, au-delà d'une distance raisonnable, le lieu de travail.

Toute modification d'un élément essentiel du contrat de travail portant sur une disposition quelconque moins favorable liée à un accord ne peut être imposée par l'employeur. Aucune possibilité de compensation entre des dispositions plus ou moins favorables n'est non plus possible sans l'accord du salarié sur chacune des dispositions moins favorables.

Des exceptions limitées à cette règle existent, mais correspondent à des cas très spécifiques.

Quatre situations sont aujourd'hui recensées :

- la diminution du nombre d'heures stipulé au contrat de travail en application d'un accord de réduction du temps de travail (RTT - disposition introduite par la loi dite « Aubry II » du 19 janvier 2000 dans le cadre de la réforme des 35 heures[51]). La loi précise qu'il ne s'agit pas d'une modification du contrat de travail. L'accord du salarié n'a donc pas à être recueilli. En cas de licenciement, celui-ci « ne repose pas sur un motif économique et est soumis aux dispositions relatives à la rupture du contrat de travail pour motif personnel » ;
- la mise en place par accord collectif d'un aménagement du temps de travail sur une période supérieure à la semaine, anciens accords dits de « modulation » (disposition prévue par la loi du 22 mars 2012 relative à la simplification du droit - dite « loi Warsmann »[52]). La loi précise qu'il ne s'agit pas d'une modification du contrat de travail et l'accord du salarié n'a donc pas à être recueilli. Son refus de poursuivre l'exécution du contrat de travail aux nouvelles conditions constitue en conséquence une cause réelle et sérieuse de licenciement ;
- l'application d'un accord de mobilité interne (AMI) qui prévoit les conditions d'application d'une mobilité du salarié au-delà de sa zone géographique d'emploi (disposition issue de la loi de sécurisation du 14 juin 2013[53]). Avant l'application de l'accord, l'employeur doit recueillir l'accord du salarié selon la procédure prévue en cas de modification du contrat de travail pour motif économique. En cas de refus, le salarié est licencié selon les règles du licenciement individuel pour motif économique ;
- l'application d'un accord de maintien de l'emploi (AME) qui aménage la durée du travail du salarié et sa rémunération pendant une durée déterminée pour permettre à l'entreprise de faire face « à de graves difficultés économiques » (disposition issue de la loi de sécurisation du 14 juin 2013[54]). L'employeur doit recueillir l'accord du salarié selon les modalités

[51] articles L. 1222-7 et L. 1222-8 du code du travail
[52] article L. 3122-6 du code du travail
[53] articles L. 2242-17 à L. 2242-19 du code du travail
[54] articles L.5125-1 et L.5125-2 modifié par l'article 287 de la loi n°2015-990 du 6 août 2015

prévues par l'accord lui-même. En cas de refus, le licenciement est considéré comme reposant sur un motif économique et est prononcé selon les règles d'un licenciement individuel

2. OBJECTIFS POURSUIVIS

Il s'agit de permettre aux entreprises d'ajuster leur organisation pour répondre à des objectifs de préservation ou de développement de l'emploi, partagés et négociés avec les organisations syndicales représentatives.

Cette mesure s'inscrit également dans l'objectif de renforcer le poids de la négociation collective, notamment au niveau de l'entreprise, en donnant beaucoup plus de marges de manœuvre et de portée réelle aux accords.

3. OPTIONS ET DISPOSITIFS RETENUS

3.1. Une mesure orientée vers l'objectif d'emploi

L'option retenue par le gouvernement s'appuie sur les préconisations du rapport Combrexelle : la primauté de l'accord collectif sur le contrat individuel est limitée aux situations relevant d'un motif d'intérêt général constitué par l'emploi.

Il est donc proposé de créer une nouvelle catégorie d'accords d'entreprise qui, en vue de préserver ou développer l'emploi, pourront aménager les conditions d'exécution du contrat de travail, notamment la rémunération, la durée et les horaires de travail.

L'objectif d'emploi sera apprécié par les partenaires sociaux. Ces accords ne pourront avoir pour effet de diminuer la rémunération mensuelle des salariés, dont le pouvoir d'achat sera ainsi préservé. Pour négocier l'accord, les organisations syndicales pourront être accompagnées par un expert-comptable.

3.2. Des accords majoritaires dont les stipulations pourront se substituer aux clauses contraires du contrat de travail, sauf refus du salarié

Les stipulations de l'accord majoritaire pourront se substituer, avec l'accord du salarié, aux clauses contraires du contrat, y compris en matière de rémunération et de durée du travail.

Le projet de loi précise les conditions du refus du salarié de la modification de son contrat de travail. L'option retenue est celle d'un licenciement « sui generis », prononcé pour une cause réelle et sérieuse et soumis aux mêmes obligations qu'un licenciement individuel pour motif personnel. C'est la solution qui avait été retenue dans le cadre des accords d'aménagement du temps de travail dans le cadre des lois dites « Aubry ». L'accord devra prévoir des modalités de consultation des partenaires sociaux, signataires de l'accord, sur les conséquences pour les salariés de leur refus de l'accord. Par ailleurs, le projet de loi prévoit que ce sujet sera abordé lors de la consultation annuelle du comité d'entreprise sur la situation sociale créée par la loi sur le dialogue social et l'emploi.

Ce licenciement n'est pas qualifié par la loi de licenciement pour motif économique au sens de l'article L.1233-3 du code du travail. En effet, cet article définit le licenciement économique comme celui qui est non inhérent à la personne du salarié résultant d'une suppression ou transformation d'emploi ou d'une modification refusée par le salarié d'un élément essentiel du contrat de travail, consécutive notamment à des difficultés économiques ou à des mutations technologiques.

Il ne se voit appliquer aucune des obligations qui pèsent sur l'employeur en cas de licenciement économique (consultation des instances représentatives du personnel - IRP, ordre des licenciements, élaboration d'un plan de sauvegarde de l'emploi, obligation de reclassement etc.)

Pour autant, le licenciement du salarié est bien justifié au sens de l'article 4 de la convention 158 de l'Organisation internationale du travail (OIT) par un motif inhérent au fonctionnement de l'entreprise et non à la personne du salarié. En effet, et conformément au rapport de la commission des experts du Bureau international du travail (BIT)[55], le motif qui fonde le licenciement est bien lié « aux nécessités de fonctionnement de l'entreprise défini comme celui exigé par les besoins économiques, technologiques, structurels ou similaires » mais qui n'est pas inhérent à la personne du salarié, qui n'est donc ni lié à sa conduite ni à son aptitude.

L'accord ne pourra avoir pour effet de diminuer la rémunération mensuelle du salarié. C'est un garde-fou très important qui permettra de concilier l'objectif d'emploi avec celui de préserver le pouvoir d'achat.

En outre, cet accord devra être majoritaire, c'est-à-dire signé par des organisations syndicales représentant plus de 50 % des salariés ou, si elles représentent plus de 30 % des salariés, après consultation des salariés. Cela garantira un fort degré de consensus sur les mesures contenues par l'accord, qui justifient un équilibre différent entre un tel accord et le contrat de travail.

Un décret définira la rémunération mensuelle garantie. Une fois entré en vigueur, l'accord ne pourra pas conduire à ce que la rémunération mensuelle du salarié soit minorée.

4. IMPACTS DE LA LOI

4.1. Impacts sociaux

La mesure favorise le dialogue social dans les entreprises en vue d'adapter au mieux l'organisation collective du travail aux variations d'activité. Elle participe au renforcement du droit conventionnel, en donnant beaucoup plus de portée aux accords collectifs.

Le pouvoir d'achat est protégé par la garantie de maintien de la rémunération mensuelle des salariés.

4.2. Impacts économiques et financiers

Au niveau microéconomique, le recours à des mécanismes d'ajustements négociés doit permettre de préserver et de développer l'emploi tout en garantissant la pérennité des entreprises, par l'amélioration des coûts de production.

[55] Conférence internationale du travail, protection contre le licenciement injustifié, 82ème session 1995, p44

En échange de ces adaptations, l'entreprise qui aura retrouvé ou développé des gains de productivité pourra notamment réaliser des investissements en vue de maintenir sa compétitivité technologique et gagner ainsi des parts de marché. Les salariés bénéficieront également de cette amélioration de la situation de l'entreprise.

4.3. Impacts sur l'emploi

Ces accords permettront de préserver et de développer l'emploi, et par conséquent, de contribuer à la baisse du chômage.

4.4. Impacts administratifs

Les services des directions régionales des entreprises, de la concurrence, de la consommation, du travail et de l'emploi (DIRECCTE) enregistreront les accords déposés, selon la procédure habituelle applicable à l'ensemble des accords collectifs.

5. MODALITES D'APPLICATION DE LA REFORME

5.1. Application dans le temps

La négociation de ce nouveau type d'accords pourra être engagée dès la publication de la loi.

5.2. Application dans l'espace

Les mesures proposées s'appliquent en Guadeloupe, en Guyane, en Martinique, à La Réunion, à Saint-Barthélemy, Saint-Martin et à Saint-Pierre-et-Miquelon, collectivités soumises au principe de l'identité législative. Ces collectivités bénéficieront dès lors de l'application de ces mesures dans les mêmes conditions qu'en métropole.

En l'état actuel du droit, ces dispositions ne sont pas applicables à Mayotte qui est régi par un code du travail spécifique. Elles trouveront effet sur le territoire de cette collectivité à compter du 1er janvier 2018, comme l'ensemble des autres dispositions du code du travail à l'issu du processus engagé pour l'application de ce code à Mayotte, conformément aux engagements pris par le Premier ministre dans le document stratégie « Mayotte 2025 ».

Enfin, ces mesures proposées ne s'appliquent pas en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, à Wallis-et-Futuna, ainsi qu'aux Terres australes et antarctiques françaises qui sont régies par le principe de la spécialité législative.

5.3. Textes d'application

La loi prévoit un décret d'application qui définira les modalités de détermination du montant de rémunération maintenue.

6. CONSULTATIONS

Le présent article a été soumis à la Commission nationale de la négociation collective, au Conseil national de l'emploi, de la formation et de l'orientation professionnelles, et au Conseil supérieur de l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes.

ARTICLE 12 : SECURISATION DES ACCORDS DE GROUPE

1. ÉTAT DES LIEUX ET OBLIGATION DE LEGIFERER

1.1. Les groupes sont un échelon de plus en plus légitime de négociation

Les groupes constituent aujourd'hui des espaces majeurs de travail. En 2011, selon l'Insee, environ 10 millions de salariés travaillaient dans des entreprises rattachées à des groupes, de toutes tailles, français ou sous contrôle étranger. La moitié de ces salariés sont dans des groupes de plus de 5 000 salariés, mais près de 20 % sont dans des groupes de la taille d'une PME de moins de 250 salariés. On dénombre 3,14 millions d'entreprises en 2011 dans les secteurs marchands non agricoles dont 3,09 millions correspondent à une seule unité légale indépendante et 50 000 groupes (source : Insee, "les entreprises en France", octobre 2015).

Dans ce contexte, la négociation au niveau du groupe s'est développée progressivement mais reste encore en retrait.

Les accords et avenants de groupe de 2010 à 2014

	Nombre d'accords et avenants de groupe *(% représenté par les accords de groupe dans l'ensemble des accords et avenants)*
2010	**440** *(1,3)*
2011	**496** *(1,3)*
2012	**506** *(1,3)*
2013	**633** *(1,5)*
2014	**781** *(2)*

Champ : accords et avenants signés par des délégués syndicaux de 2010 à 2014 et enregistrés jusqu'au 31/12/2015. Les accords « cadre » ont été inclus.

Source : D'@ccord – Ministère du travail

Le nombre d'accords de groupe augmente légèrement depuis 2013. Il peut s'agir d'une tendance structurelle comme de l'effet d'un dispositif ciblé (par exemple, la négociation sur le « contrat de

génération », pour laquelle le groupe a pu être privilégié). Parmi les entreprises déclarant appartenir à un groupe, 15,4 %[56] ont engagé au moins une négociation à ce niveau au cours de l'année 2013.

Quand elles ont eu lieu, 77 % de ces négociations ont abouti à la signature d'au moins un accord et pour 7,7 % de ces entreprises la ou les négociation(s) sont toujours "en cours" en 2013.

Le rapport de Jean-Denis Combrexelle sur la négociation collective, le travail et l'emploi pointe également que c'est dans les groupes que « *se trouve l'innovation en matière sociale et que sont imaginés les nouveaux dispositifs notamment en matière d'emploi, d'égalité hommes/femmes ou de responsabilité sociale des entreprises*. »

Pourtant il pointe également que *« l'assimilation des accords de groupe aux accords d'entreprise a été, de l'avis général, très imparfaite et source d'innombrables questions juridiques. Ces difficultés avaient pour origine le fait que le législateur avait voulu faire de l'accord signé au niveau du groupe un dispositif hybride empruntant à la fois à l'accord de branche et à l'accord d'entreprise.»*

1.2. Cette réalité s'appuie sur un cadre juridique encore incomplet

La première reconnaissance de cette négociation a été jurisprudentielle avec un important arrêt du 30 avril 2003 de la Cour de Cassation (Cass. soc., 30 avr. 2003, no 01-10.027, Bull. civ. V, no 15), qui juge que : « des employeurs et des syndicats représentatifs peuvent instituer, par voie d'accord collectif, en vue de négocier des accords portant sur des sujets d'intérêt commun aux personnels des entreprises concernées du groupe, une représentation syndicale de groupe composée de délégués choisis par les organisations syndicales selon des modalités préétablies, dès lors que les négociations pour lesquelles il lui donne compétence ne se substituent pas à la négociation d'entreprise ; un tel accord, qui ne requiert pas l'unanimité des organisations syndicales représentatives, est opposable aux organisations non signataires en sorte que, si elles entendent participer aux négociations de groupe qu'il prévoit, elles sont tenues de désigner leurs représentants conformément à ses dispositions ».

Le législateur a finalement reconnu la convention et l'accord de groupe dans le loi n° 2004-391 du 4 mai 2004 relative à la formation professionnelle tout au long de la vie et au dialogue social qui a créé dans le Code du Travail une section particulière intitulée « Conventions et accords de groupe » (art. L. 2232-30 à L. 2232-35).

La circulaire du 22 septembre 2004 relative au titre II de la loi n° 2004-391 du 4 mai 2004 relative à la formation professionnelle tout au long de la vie et au dialogue social indique que cette loi « *ne fait pas du groupe un nouveau niveau de négociation en tant que tel qui se situerait dans la hiérarchie des accords entre l'accord de branche et l'accord d'entreprise. Il se borne à définir les effets de l'accord de groupe en les assimilant à ceux de l'accord d'entreprise. Les conditions de validité des conventions ou accords de groupe sont celles de droit commun. Les obligations annuelles ou pluriannuelles de négocier dans l'entreprise continuent de relever du niveau de l'entreprise, même si un accord de groupe peut valablement être conclu dans ces domaines. En deuxième lieu, lorsque l'accord de groupe porte sur des domaines déjà traités par des accords d'entreprise, les clauses de l'accord de groupe ne peuvent prévaloir sur les stipulations des accords d'entreprise antérieurs ayant le même objet que si elles sont plus favorables pour les salariés. »*

La loi du 20 août 2008 portant rénovation de la démocratie sociale et réforme du temps de travail a posé des premières règles pour mesurer la représentativité des organisations syndicales au niveau de

[56] Source : Dares, enquête ACEMO-DSE 2014

tout ou partie du groupe dans l'article L.2122-4. Toutefois, ces règles n'ont pas été revues à l'aune des questions concrètes soulevées depuis par la pratique.

Par ailleurs, le droit ne prévoit pas l'articulation des accords de groupe avec les autres niveaux de négociation et ne précise pas comment la conclusion d'accords au niveau du groupe peut permettre aux entreprises de remplir leurs obligations de négocier (par exemple sur la gestion prévisionnelle des emplois et des compétences, la gestion des âges, etc.). Il en résulte une incertitude qui entrave le dynamisme de la négociation à ce niveau et peut expliquer le faible nombre d'accords comparé au nombre de groupe existants en France.

Afin de redynamiser le dialogue social dans les groupes, il est donc essentiel de clarifier le régime juridique des accords de groupe et de renforcer leur portée.

2. OBJECTIFS POURSUIVIS

L'objectif est de clarifier les règles applicables concernant les négociateurs de l'accord de groupe du côté des organisations syndicales, ainsi que les règles de validité de ces accords.

Le but est également de renforcer la valeur juridique de ces accords notamment vis à vis des accords d'entreprise ou d'établissement.

3. OPTIONS ET DISPOSITIFS RETENUS

3.1. Parties à la négociation

Il conviendra de distinguer deux cas :

- lorsque le périmètre des entreprises ou établissements compris dans le champ de l'accord est le même que celui d'un ou de plusieurs accords conclus au cours du cycle électoral précédant l'engagement des négociations ;
- lorsque qu'il n'y a pas de périmètre équivalent dans un précédent accord ; cela peut résulter d'une restructuration du groupe (des entreprises ont rejoint le groupe, d'autres l'ont quitté) ou parce que seules certaines entreprises sont concernées par une nouvelle négociation.

Le projet de loi comporte les dispositions suivantes :

- quand le périmètre est inchangé, c'est le cycle électoral qui prévaut afin de garantir la stabilité des négociations.
- quand le périmètre a évolué, sont pris en compte les résultats des dernières élections car l'écart potentiel entre les résultats du dernier cycle et la réalité de l'implantation des organisations syndicales dans les entreprises directement concernées par l'accord peut être trop important pour que la légitimité de l'accord conclu soit assurée.

Cette option permet à la fois de préserver la stabilité de la négociation dès lors qu'il existe un périmètre stable et habituel de négociation tout en renforçant la légitimité des accords qui concernent un nouveau périmètre.

3.2. Renforcement de la valeur juridique des accords de groupe

Trois mesures sont prévues pour ce faire :

- toutes les négociations obligatoires peuvent désormais se tenir au niveau du groupe.

  Jusqu'à présent cette possibilité n'était pas ouverte de manière générale comme l'indique la circulaire DRT n °09 du 22 septembre 2004 « *La négociation de groupe n'a pas vocation, en l'état des textes, à se substituer à la négociation d'entreprise. Ainsi les obligations annuelles ou pluriannuelles de négocier dans l'entreprise […] continuent de relever du niveau de l'entreprise, même si un accord de groupe peut valablement être conclu dans ces domaines*. »

  Toutefois, certains dispositifs de négociation dite « administrée » prévoient expressément la possibilité d'une telle négociation. En matière de prévention de la pénibilité et de négociation portant sur le contrat de génération il est ainsi possible de couvrir les entreprises par un accord de groupe. Il est important d'ouvrir plus largement cette possibilité, pour tenir compte de la réalité sociale des groupes et favoriser la négociation au niveau le plus pertinent, que les partenaires sociaux sont les mieux à même d'estimer en fonction des sujets ;

- les stipulations d'un accord de groupe pourront prévaloir, si cet accord le prévoit expressément, sur celles des accords d'entreprise ou d'établissement antérieurs ou postérieurs. L'articulation entre accords d'entreprise et accords de groupe sera ainsi clarifiée, en faisant toute confiance aux partenaires sociaux.

  Par souci de cohérence, la même articulation est retenue pour les rapports entre accords d'entreprise et accords d'établissement ;

- l'accord de groupe pourra prévaloir sur l'accord de branche sans que celui-ci doive l'autoriser expressément (suppression de l'article L. 2232-35), sur les sujets sur lesquels la loi le prévoit pour les accords d'entreprise (les deux régimes seront donc alignés).

  Pour favoriser la conclusion des accords en bonne intelligence, la loi prévoit que les organisations syndicales de salariés représentatives dans chacune des entreprises ou chacun des établissements compris dans le périmètre de l'accord sont informés préalablement à l'ouverture d'une négociation dans ce périmètre

4. IMPACTS DE LA LOI

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

L'accord en faveur de l'égalité professionnelle conclu au niveau du groupe pourra se substituer à l'accord d'entreprise. Le rapport Combrexelle a montré que les accords de groupe étaient souvent les plus innovants en la matière.

4.2. Impacts sociaux

Le renforcement juridique des accords de groupe permettra de négocier des statuts sociaux plus cohérents au sein des groupes qui entendent conduire une véritable politique de ressources humaines.

4.3. Impact sur l'emploi

La possibilité de négocier sur tous les sujets au niveau du groupe sans devoir retranscrire, souvent de manière assez formelle, le contenu de l'accord de groupe au niveau de l'entreprise permettra de renforcer l'efficacité de la négociation collective au sein de ces entreprises.

Dans tous les cas, l'accord de groupe ne fera pas obstacle à sa déclinaison au plus près des salariés par des accords d'entreprises adaptant leurs stipulations aux enjeux propres à chaque entreprise.

5. MODALITES D'APPLICATION DE LA REFORME

5.1. Application dans le temps

Ce nouveau régime s'applique uniquement aux accords de groupe négociés après l'entrée en vigueur de la loi.

Cependant, les stipulations de ces accords prévaudront sur celles des accords d'entreprise ou d'établissement, antérieurs ou postérieurs à cette loi.

5.2. Application dans l'espace

Les mesures proposées s'appliquent en Guadeloupe, en Guyane, en Martinique, à La Réunion, à Saint-Barthélemy, Saint-Martin et à Saint-Pierre-et-Miquelon, collectivités soumises au principe de l'identité législative. Ces collectivités bénéficieront dès lors de l'application de ces mesures dans les mêmes conditions qu'en métropole.

En l'état actuel du droit, ces dispositions ne sont pas applicables à Mayotte qui est régi par un code du travail spécifique. Elles trouveront effet sur le territoire de cette collectivité à compter du 1er janvier 2018, comme l'ensemble des autres dispositions du code du travail à l'issu du processus engagé pour l'application de ce code à Mayotte, conformément aux engagements pris par le Premier ministre dans le document stratégie « Mayotte 2025 ».

Enfin, ces mesures proposées ne s'appliquent pas en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, à Wallis-et-Futuna, ainsi qu'aux Terres australes et antarctiques françaises qui sont régies par le principe de la spécialité législative.

6. CONSULTATIONS

Le présent article a été soumis à la Commission nationale de la négociation collective.

ARTICLE 13 : MISSIONS DES BRANCHES PROFESSIONNELLES

1. ÉTAT DES LIEUX ET OBLIGATION DE LÉGIFÉRER

1.1. La négociation collective de branche est particulièrement soutenue

Entre 2009 et 2012, l'activité conventionnelle de branche s'est établie à un niveau très élevé, avec plus de 1 300 accords conclus chaque année. En 2013, le nombre d'accords de branche a fortement chuté par rapport aux années précédentes pour se situer, avec un millier d'accords environ, à un niveau similaire à celui constaté entre 2000 et 2003.

En 2014, 1 032 accords et avenants ont été signés au niveau des branches professionnelles. Il convient de rappeler que seuls les textes valablement signés par les partenaires sociaux sont déposés auprès des services centraux du ministère.

Comme en 2013, cette baisse de l'activité conventionnelle de branche s'explique pour une grande partie par une moindre conclusion des accords sur les salaires (- 12 % en 2014, - 27 % en 2013) après la hausse continue constatée depuis 2010. Ainsi, la part des accords salaires, qui représentait 45 % de l'ensemble des textes signés en 2012, est passée à 38 % en 2014. Le nombre des accords portant sur les salaires se situe en 2014 comme pour le total des textes à un niveau équivalent à celui constaté aux débuts des années 2000. En outre, à la baisse du nombre des accords salaires est associée celle des thèmes qui lui sont souvent corrélés (système et relèvement de primes à - 20 %, ou encore classification à - 31 %).

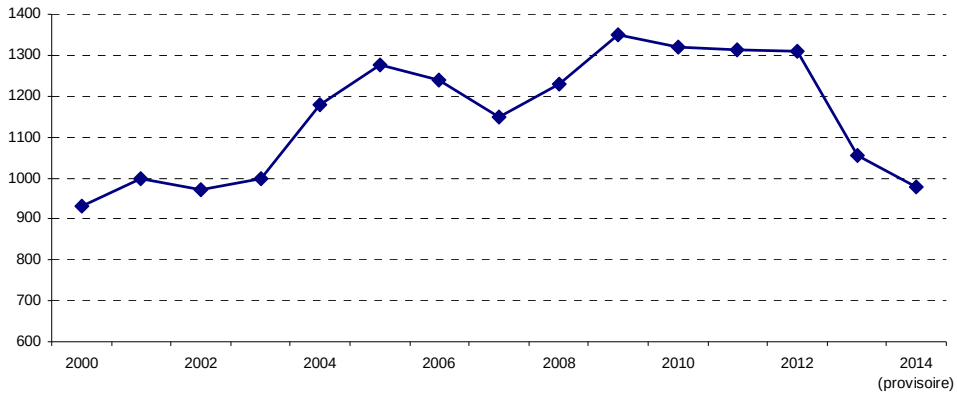
L'année 2012 était caractérisée par une hausse généralisée pour l'ensemble des thèmes. *A contrario*, en 2014, comme en 2013, l'évolution de la fréquence est fonction des thèmes abordés. Au-delà des thèmes généralement associés aux salaires, les thèmes liés à la condition d'application des textes[57] ou encore aux congés sont par exemple moins fréquemment abordés dans les accords. En revanche, la retraite complémentaire, la prévoyance, la maladie et surtout l'aménagement et la durée du temps de travail correspondent aux thématiques plus souvent abordées en 2014 qu'en 2013.

Concernant les salaires minima de branche, thème toujours le plus fréquent, le nombre d'accords et d'avenants salariaux a baissé de 59 accords par rapport à 2013 (436 accords en 2013, 595 en 2012)[58]. Contrairement à 2011 et 2012, où la négociation salariale de branche s'était déroulée dans le contexte d'une double revalorisation du salaire minimum interprofessionnel de croissance (SMIC) qui avait incité un certain nombre de branches à

[57] Ce thème comprend les modalités de conclusion des accords, la dérogation partielle, l'observatoire paritaire de la négociation, les règles de négociation, les accords de méthode, les accords avec salariés mandatés, les mentions relatives aux commissions paritaires.
[58] Dans l'analyse par thème portant sur les salaires, les auteurs dénombrent, pour 2014, neuf accords supplémentaires évoquant, à titre connexe, ce thème. Cf. encadré méthodologie ci-après.

négocier un second accord dans l'année, 2014 a connu une revalorisation annuelle unique du SMIC au 1er janvier.

Nombre d'accords de branche selon l'année de signature



Source : ministère du Travail, de l'Emploi, de la Formation professionnelle et du Dialogue social - DGT (BDCC)

MÉTHODOLOGIE

- Textes analysés dans le cadre du Bilan de la négociation collective en 2014

Les accords et avenants conclus au niveau interprofessionnel ou des branches professionnelles sont déposés par les signataires à la direction générale du travail (DGT).

Lors de l'enregistrement de l'accord, sont notamment consignés les différents aspects de la conclusion du texte (dates de signature et de dépôt, demande d'extension le cas échéant, type de texte, signataires, etc.) ainsi que les principaux thèmes abordés.

- Convention collective et IDCC

Toute nouvelle convention collective relevant du secteur travail se voit attribuer un identifiant de la convention collective (IDCC). Les accords et avenants qui seront par la suite conclus dans le champ de cette convention seront référencés par le même IDCC.

1.2. La branche professionnelle constitue un appui pour les entreprises

Les *commissions d'interprétation* mises en place en application de l'article L.2232-9 du code du travail constituent une première forme d'outil de la branche en appui des employeurs et des salariés pour apporter des précisions sur la norme conventionnelle. Dans la plupart des branches professionnelles, une commission d'interprétation a été instituée.

Une analyse des textes conventionnels déposés auprès de la DGT permettent d'appréhender leur activité, qui peut s'avérer large selon les thèmes contenus dans l'accord collectif de travail. À titre d'exemple, les avis d'interprétation portent sur la rémunération individuelle, les classifications, le temps de travail, les congés.

S'agissant des *observatoires de branche*, on dénombre plus de 1 500 accords collectifs de travail et avenants déposés depuis 1990 auprès des services du ministère chargé du travail. Ces textes apportant des précisions quant à l'activité des observatoires, qui peut porter sur le tutorat, l'accompagnement des entreprises dans la définition des politiques de formation et les salariés pour l'élaboration de projets professionnels, la cartographie des métiers, l'anticipation de l'évolution des carrières professionnelles.

Ces études prospectives constituent des socles de connaissance pour les partenaires sociaux dans le but d'engager une négociation collective.

1.3. Pourtant, la branche professionnelle manque de visibilité et n'est pas toujours responsabilisée par rapport à son agenda de négociations

S'il existe une négociation professionnelle de branche, il n'existe pas de définition légale de la branche professionnelle. C'est la raison pour laquelle, dans un contexte de renforcement de la négociation collective, il apparaît nécessaire de réaffirmer les missions exercées à son niveau.

La branche professionnelle a notamment pour missions de :

- définir des garanties s'appliquant aux salariés employés par les entreprises d'un même secteur, d'un même métier ou d'une même forme d'activité ;
- d'assurer des conditions équitables de concurrence entre les entreprises de ce champ au regard des dispositions conventionnelles.

La branche professionnelle concrétise son existence et son activité au travers de plusieurs instruments, en particulier :

- la convention collective, qui définit son champ d'application professionnel et géographique, ainsi que l'ensemble des conditions d'emploi, de rémunérations et de protection sociale pour les salariés de son champ d'application ;
- ses commissions d'interprétation, de conciliation sur la norme conventionnelle (article L.2232-9 du code du travail) ;
- son observatoire de la négociation collective (article L.2232-10 du code du travail), dont l'objet est de munir les partenaires sociaux du niveau considéré de connaissances et de prévisions, en matière d'emploi, de formation professionnelle, etc. ;
- sa commission paritaire nationale de l'emploi.

Cette multiplicité d'instances différentes peut parfois nuire à la visibilité des branches, notamment du point de vue des petites et moyennes entreprises (PME) et lorsque les branches sont sollicitées pour négocier sur des sujets d'intérêt général, comme par exemple le Pacte de responsabilité.

Par ailleurs, les branches n'ont l'obligation ni de fixer leur agenda social, ni de se réunir régulièrement. C'est pourtant une condition incontournable pour parvenir à un dialogue social de qualité.

Enfin, les branches ne sont pas suffisamment responsabilisées par rapport au respect de leurs différentes obligations, notamment en matière de négociations obligatoires.

2. OBJECTIFS POURSUIVIS

Les objectifs recherchés dont de réaffirmer le rôle essentiel de la branche dans l'élaboration du droit du travail et de donner aux branches beaucoup plus de visibilité et une plus grande responsabilité.

3. OPTIONS ET DISPOSITIFS RETENUS

La loi définit le rôle de la branche, qui est de définir les garanties s'appliquant aux salariés employés par les entreprises d'un même secteur, d'un même métier ou d'une même forme d'activité et de réguler la concurrence entre les entreprises de ce champ.

Elle institue des commissions permanentes de négociation, dont la mise en place sera obligatoire.

Ces commissions auront l'obligation de se réunir régulièrement et de définir l'agenda des négociations. Elles devront établir un rapport annuel d'activité, qui sera transmis à la commission nationale de la négociation collective. Elles pourront exercer les missions de l'observatoire de branche déjà prévu par le code du travail et exerceront un rôle de veille sur les conditions de travail et l'emploi.

L'absence de mise en place ou de réunion de ces commissions sera un motif pouvant justifier l'engagement par le ministre du travail d'un processus de fusion de la branche avec une autre branche plus dynamique, dans le nouveau cadre défini par les mesures de restructuration des branches professionnelles du projet de loi.

4. IMPACTS DE LA LOI

4.1. Impacts sociaux

Le rôle essentiel de la branche dans les relations du travail sera réaffirmé.

L'objectivation de l'activité d'une branche professionnelle, au travers de la production d'un rapport annuel d'activité, facilitera l'identification des branches réellement actives et accroîtra la transparence sur leur activité.

L'amélioration de la connaissance de l'activité des branches permettra de mieux circonscrire les branches professionnelles présentant manifestement une activité conventionnelle insuffisante.

Cette transparence sur l'activité réelle des branches constitue un outil supplémentaire pour la restructuration du paysage conventionnel.

4.2. Impacts économiques et financiers

Les branches seront plus performantes, ce qui aura un impact positif à la fois sur les conditions de concurrence entre les entreprises et l'emploi dans les différents secteurs d'activité.

4.3. Impacts administratifs

La mise en œuvre de ces dispositions nécessitera, pour le ministère chargé du travail, de prévoir les modalités concrètes de réception des rapports d'activités et de leur mise à disposition auprès des membres de la commission nationale de la négociation collective.

5. MODALITÉS D'APPLICATION DE LA RÉFORME

Les mesures proposées s'appliquent en Guadeloupe, en Guyane, en Martinique, à La Réunion, à Saint-Barthélemy, Saint-Martin et à Saint-Pierre-et-Miquelon, collectivités soumises au principe de l'identité législative. Ces collectivités bénéficieront dès lors de l'application du présent article dans les mêmes conditions qu'en métropole.

En l'état actuel du droit, ces mesures ne sont pas applicables à Mayotte qui est régi par un code du travail spécifique. Elles trouveront effet sur le territoire de cette collectivité à compter du 1er janvier 2018, comme l'ensemble des autres dispositions du code du travail à l'issu du processus engagé pour l'application de ce code à Mayotte, conformément aux engagements pris par le Premier ministre dans le document stratégie « Mayotte 2025 ».

Enfin, ces mesures ne s'appliquent pas en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, à Wallis-et-Futuna, ainsi qu'aux Terres australes et antarctiques françaises qui sont régies par le principe de la spécialité législative et où le code du travail n'est pas applicable. Les relations du travail y sont organisées par d'autres textes.

ARTICLE 14 : RESTRUCTURATION DES BRANCHES PROFESSIONNELLES

1. ÉTAT DES LIEUX ET OBLIGATION DE LEGIFERER

1.1. Un paysage conventionnel complexe et morcelé

Le paysage conventionnel a subi, depuis ces dernières années, très peu de modifications. Le nombre pléthorique de branches professionnelles (687 selon les chiffres DARES 2012) pose toujours difficulté à plusieurs titres, comme l'ont à nouveau souligné les rapports de Jean-Denis Combrexelle d'octobre 2013 et septembre 2015 et de Patrick Quinqueton de décembre 2015[59].

Les défis soulevés par ce morcellement des branches, tels que rappelés dans l'étude d'impact de la loi n°2014-288 du 5 mars 2014, restent largement d'actualité.

Premièrement, le nombre élevé des conventions et accords de branche entraîne une perte de lisibilité du droit conventionnel, en même temps qu'il affaiblit la portée régulatrice de la concurrence de l'accord collectif de branche. Il existe aujourd'hui des conventions collectives obsolètes, sans négociation enregistrées depuis plus de dix ans mais qui perdurent dans le paysage conventionnel faute de dénonciation ou de mise en cause. Cette multitude de textes est source d'insécurité juridique, avec des contentieux liés à l'application d'une mauvaise convention collective. Le morcellement est aussi source de difficultés pour les entreprises, les salariés, comme pour l'administration qui doit déceler, lors de l'extension des conventions et accords, les risques de chevauchement de champs.

Deuxièmement, des difficultés concrètes surgissent du fait de la faiblesse de la capacité de certains acteurs à mener des négociations dans le temps (négociation annuelle obligatoire, incitations à négocier) et sur des sujets techniques (comme la généralisation de la protection sociale complémentaire).

Ces difficultés se rencontrent, dans une large proportion, pour des conventions collectives qui ont un champ d'application géographique régional ou local pour lesquelles aucun texte n'a été signé depuis de nombreuses années. Ainsi, sur les 241 branches qui n'ont pas déposé d'accords depuis plus de 10 ans, 212 sont d'un niveau régional ou local.

Au total, 35% des branches n'ont pas conclu d'accords depuis une dizaine d'années et en règle générale, les conventions collectives les plus actives sont de portée nationale et concernent le plus grand nombre de salariés. 97% des branches regroupant plus de 10 000 salariés ont ainsi une activité conventionnelle régulière. Si certaines branches de petite taille connaissent parfois une activité conventionnelle dynamique, elles restent l'exception.

[59] « Proposition de feuille de route pour les organisations professionnelles d'employeurs et les organisations syndicales de salariés. Vers une nouvelle structuration des branches professionnelles ».

La pratique, par le ministère du travail, de l'extension confirme que de nombreuses branches n'ont plus les moyens de répondre aux multiples attentes du législateur (égalité femmes/hommes, pénibilité, minimas de branches, conditions de travail….) ni à celles des salariés ou des entreprises.

Comme le souligne le rapport de Patrick Quinqueton précité, « sauf très rares exceptions, les conventions et accords collectifs issus de petites branches – en nombre d'entreprises et surtout en nombre de salariés – souffrent, quelle que soit la bonne volonté et l'engagement réel des organisations signataires, de limites qu'il est possible d'identifier » : simple duplication de dispositions du code du travail, ou, à l'inverse, oubli de principes juridiques de base, ancienneté des avantages conventionnels qui ne correspondent pas aux exigences actuelles des salariés et aux contraintes des employeurs[60].

Troisièmement, les branches qui n'atteignent pas une taille significative peuvent plus difficilement apporter aux entreprises les avantages attendus en termes de mutualisation de structures et d'économies d'échelle (par exemple en matière de parcours professionnels, de formation ou encore de garanties collectives de prévoyance).

De telles difficultés affaiblissent le rôle de la branche professionnelle, pourtant structurant notamment pour les petites et moyennes entreprises qui n'ont souvent pas les moyens de négocier. Ce rôle normatif de la branche sera d'ailleurs renforcé par le présent projet de loi qui prévoit la possibilité de conclure des accords type de branche qui seront d'application directe dans les petites entreprises (simplement déclinés dans chaque entreprise par un plan unilatéral de l'employeur).

Enfin, dans certains secteurs, des regroupements seraient nécessaires dans un souci de cohérence du champ conventionnel, eu égard notamment à la proximité des activités en question.

Ainsi, il existe un objectif d'intérêt général à favoriser la structuration de branches dont la taille permet de remplir leurs fonctions économiques, sociales et normatives et de donner toute sa portée au principe constitutionnel de participation des travailleurs à la détermination collective des conditions de travail ainsi qu'à la gestion des entreprises.

1.2. Un mouvement de restructuration des branches à intensifier

Afin de répondre aux difficultés posées par l'éclatement du champ conventionnel, la loi n°2014-288 du 5 mars 2014 a doté le ministre du travail de pouvoirs contraignants, en introduisant un article L.2261-32 dans le code du travail.

Toutefois, comme le souligne le rapport Combrexelle de septembre 2015, en dépit des efforts mis en œuvre par l'État dans le cadre de ces nouvelles dispositions, le mouvement de restructuration est trop lent et il y a urgence en la matière. A ce rythme, l'objectif fixé par le Premier ministre d'une centaine de branches au début des années 2020 ne pourra pas être atteint.

Si la responsabilité de la recomposition du paysage conventionnel relève en premier lieu des organisations professionnelles et syndicales concernées, les faibles avancées enregistrées dans ce domaine appellent une rénovation des outils afin d'accélérer le mouvement. Et ce d'autant plus que le principe, de niveau constitutionnel, de liberté contractuelle suppose que le législateur donne effectivement les moyens aux partenaires sociaux et aux branches d'exercer cette liberté qui, faute d'une organisation adaptée, reste souvent virtuelle.

[60] Rapport de P. Quinqueton précité, p 2

Le modeste bilan des travaux de la sous-commission de la restructuration des branches - malgré la mobilisation des services de la direction générale du travail et de certaines organisations - illustre la difficulté d'avancer sur le sujet.

En effet, depuis le 5 mars 2014, la restructuration a été amorcée pour 124 branches (dont 18 relevant du secteur agricole). L'amorce du processus de restructuration n'a été possible qu'à l'issue de débats nourris au sein de la sous-commission restructuration, au cours desquels certains partenaires sociaux ont souligné la nécessité de sécuriser davantage le processus de fusion avant de s'y engager résolument. Au total, compte tenu de ces hésitations et de la lourdeur de la procédure actuelle (voir ci-dessous) la procédure de fusion a été seulement initiée et ne s'est encore jamais concrétisée.

1.3. Des instruments de rationalisation à réformer

1.3.1. Les instruments de la restructuration des branches définis à l'article L.2261-32 apparaissent, à l'usage, partiellement inadaptés aux enjeux.

Outre des critères de ciblage des branches complexes, la procédure de fusion apparaît trop lourde (double consultation de la sous-commission avec possibilité d'opposition majoritaire de ses membres, à l'issue d'une procédure de notification et d'un délai de six mois depuis la loi du 17 août 2015). A titre d'exemple, la notification de l'intention de fusionner 63 branches aux partenaires sociaux a nécessité l'envoi d'environ 400 courriers par les services de la Direction générale du travail sans compter les relances faute d'interlocuteur accusant réception dans de très nombreux cas.

Par ailleurs, tel que défini dans le cadre de l'article L.2261-32, l'élargissement n'apparaît pas comme un réel instrument de restructuration du paysage conventionnel dans la mesure où, contrairement à la fusion, il laisse perdurer le champ conventionnel d'origine.

1.3.2. Le processus de fusion doit être sécurisé et articulé avec la réforme de la représentativité patronale

À l'occasion des travaux de la sous-commission de la restructuration des branches, plusieurs organisations professionnelles ont souligné la nécessité de sécuriser davantage l'emploi de l'instrument de la fusion et des situations qu'il génère.

Le rapport de Patrick Quinqueton a également mis en exergue les interrogations juridiques soulevées par ce nouvel instrument, notamment au regard du principe d'égalité dans le cas de fusion de conventions collectives conclues dans le même champ professionnel mais comportant des stipulations différentes (exemple de la fusion d'une convention collective régionale qui accorderait des congés plus courts en cas d'événements familiaux qu'une convention nationale du même secteur).

En outre, des dispositions sont prévues concernant le tour de table à l'issue de la fusion, pour tenir compte de l'entrée en vigueur de la réforme de la représentativité patronale. En effet, l'enjeu est de déterminer la représentativité patronale pour les branches issues d'une fusion prononcée ou négociée après la publication de l'arrêté de représentativité patronale en 2017. Dans cette hypothèse, des dossiers de candidature auront donc été déposés dans le périmètre correspondant à ceux des anciennes branches..

2. OBJECTIFS POURSUIVIS

Les objectifs recherchés consistent à mettre en place un cadre sécurisé pour les acteurs en facilitant la restructuration, à l'initiative des partenaires sociaux comme du ministre chargé du travail, et d'accélérer le mouvement de restructuration des branches. Pour cela, la négociation doit être encouragée, les moyens d'intervention du ministre doivent être plus efficaces et articuler la restructuration avec la réforme de la représentativité patronale.

3. OPTIONS ET DISPOSITIFS RETENUS

La restructuration du paysage conventionnel appartient, en premier lieu, aux partenaires sociaux. Aussi, le présent projet de loi prévoit-il deux négociations qui doivent s'ouvrir dans les trois mois à compter de l'entrée en vigueur de la loi :

- une négociation au niveau national et interprofessionnel sur la méthode permettant d'aboutir à un paysage conventionnel restructuré autour d'environ deux cents branches professionnelles dans un délai de trois ans
- une négociation au niveau des branches en vue d'opérer les rapprochements permettant d'aboutir à ce paysage conventionnel restructuré.

Le projet de loi prévoit également deux « butoirs » :

- les branches territoriales et celles n'ayant pas négocié depuis plus de 15 ans devront avoir procédé à un rapprochement avant la fin de l'année 2016. A défaut, le ministre du travail engage la fusion de ces branches ;
- les branches de moins de 5 000 salariés et celles n'ayant pas négocié depuis plus de 10 ans devront avoir procédé à un rapprochement dans les 3 ans suivant la publication de la loi. A défaut, le ministre du travail engage la fusion de ces branches.

Par ailleurs, le présent projet de loi confère au ministre du travail plusieurs outils lui permettant d'opérer à tout moment les regroupements nécessaires.

Le choix a été fait de maintenir une large palette d'instruments à la disposition du ministre du travail : fusion des champs, élargissement du champ d'application géographique ou professionnel d'une convention collective afin qu'il intègre un secteur territorial ou professionnel non couvert par une convention collective, refus d'extension d'une convention, de ses avenants et annexes, refus d'arrêter la liste des organisations syndicales représentatives pour une branche professionnelle.

Les critères de ciblage ont été élargis : outre la faiblesse des effectifs salariés (374 branches comptent moins de 5 000 salariés ; 82 branches entre 5 000 et 10 000 salariés ; 39 branches entre 10 000 et 15 000 salariés), la faiblesse de l'activité conventionnelle, le pourcentage d'entreprises adhérant à une organisation professionnelle, deux nouveaux critères ont été introduits : un critère relatif au champ régional ou local et la cohérence du champ conventionnel issu du regroupement.

Pendant les trois ans suivant la publication de la loi, la Commission nationale de la négociation collective peut continuer de s'opposer à la majorité de ses membres à un projet de fusion (sauf lorsqu'il s'agit de fusions de branches territoriales ou de branches n'ayant pas conclu d'accord depuis plus de 15 ans). Au-delà de ces trois ans, elle perd ce pouvoir de veto.

La notification se fera, à l'instar de la procédure d'extension, par l'insertion d'un avis au Journal officiel de la République française. En effet, la procédure de publication au Journal officiel permet une plus large publicité des opérations de restructuration et permet d'éviter certains écueils liés notamment à la disparition d'organisations professionnelles, dans le cas de branches en situation d'atonie conventionnelle depuis plusieurs années.

Enfin, l'instrument de l'élargissement est rénové afin d'en faire un outil permettant de combler les vides conventionnels, en introduisant la notion d'élargissement du champ d'application d'une convention collective.

Pour sécuriser le processus de fusion, il est proposé de laisser aux partenaires sociaux un délai de cinq ans pour rapprocher des stipulations conventionnelles qui régissent des situations équivalentes. Durant ce délai, les différences temporaires de traitement entre salariés résultant de la fusion ne pourront pas être utilement invoquées devant le juge. A l'issue de ce délai, les stipulations de la convention collective de rattachement s'appliqueront automatiquement à défaut d'accord.

La branche retrouvera ainsi sa finalité première qui est de constituer un cadre adapté et dynamique de l'emploi et de l'organisation du travail dans le secteur concerné.

4. IMPACTS DE LA LOI

4.1. Impacts sociaux

Des branches plus importantes avec plus de moyens fourniront de meilleures prestations aux entreprises et une couverture conventionnelle plus adéquate aux salariés.

La qualité du dialogue social sera renforcée, notamment pour ce qui concerne les négociations sur des thèmes spécifiques tels que l'égalité entre les femmes et les hommes et le handicap.

Les accords de branche gagneront en clarté et en lisibilité. Cela constituera une réelle avancée notamment pour les petites et moyennes entreprises (PME) et les très petites entreprises (TPE), qui ne sont souvent pas couvertes par des accords d'entreprises.

La création de branches plus larges sera aussi un facteur de mobilité pour les salariés, dans une logique de parcours professionnels.

4.2. Impacts économique et financier

Le rôle de régulation de la concurrence de la branche s'en trouvera significativement renforcé.

4.3. Impact administratif

L'extension des accords collectifs par l'administration sera simplifiée du fait de la réduction du nombre de branches et du moindre risque de chevauchement de champs d'application.

5. MODALITES D'APPLICATION DANS LE TEMPS

5.1. Application dans l'espace

Les dispositions proposées s'appliquent en Guadeloupe, en Guyane, en Martinique, à La Réunion, à Saint-Barthélemy, Saint-Martin et à Saint-Pierre-et-Miquelon, collectivités soumises au principe de l'identité législative. Ces collectivités bénéficieront dès lors de l'application de ces dispositions dans les mêmes conditions qu'en métropole.

En l'état actuel du droit, ces dispositions ne sont pas applicables à Mayotte qui est régi par un code du travail spécifique. Elles trouveront effet sur le territoire de cette collectivité à compter du 1er janvier 2018, comme l'ensemble des autres dispositions du code du travail à l'issu du processus engagé pour l'application de ce code à Mayotte, conformément aux engagements pris par le Premier ministre dans le document stratégie « Mayotte 2025 ».

Enfin, ces dispositions ne s'appliquent pas en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, à Wallis-et-Futuna, ainsi qu'aux Terres australes et antarctiques françaises qui sont régies par le principe de la spécialité législative et où le code du travail n'est pas applicable. Les relations du travail y sont organisées par d'autres textes.

5.2. Textes d'application

Un décret en conseil d'État et un décret simple devront préciser les conditions d'application de l'article L.2261-32.

6. CONSULTATIONS

Le présent article a été soumis à la Commission nationale de la négociation collective et au Conseil supérieur de l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes.

CHAPITRE III : DES ACTEURS DU DIALOGUE SOCIAL RENFORCÉS

ARTICLE 15 : LOCAUX SYNDICAUX

1. ÉTAT DES LIEUX ET OBLIGATION DE LEGIFERER

La mise à disposition de locaux, au profit des syndicats est un usage répandu dans de nombreuses collectivités territoriales. Cela prend le plus souvent la forme de bourses du travail ou de maisons des syndicats, un lieu où sont réunis les différents syndicats de salariés pour exercer leur activité (réunions, permanence d'accueil syndical, services d'entraide…).

Entre 250 et 800 implantations de ce type pourraient être dénombrées selon l'IGAS, avec des moyens souvent importants dans les grandes métropoles (Paris, Lyon, Marseille, Lille).

Les pratiques sont souvent le résultat de l'histoire et recouvrent des situations très diverses : occupations ponctuelles/permanentes de locaux, prise en charge seulement par la commune/financements croisés d'autres collectivités, prêt à titre gratuit ou onéreux, taille des locaux, syndicats concernés.

Les missions exercées par les syndicats sont diverses mais toutes « rattachables » à l'intérêt général (accueil au public, permanence juridique et formation des militants par exemple).

Pourtant, le cadre juridique de ces pratiques est très incomplet.

La mise à disposition trouve son fondement juridique dans l'article L. 2144-3 du code général des collectivités territoriales : « *Des locaux communaux peuvent être utilisés par les associations, syndicats ou partis politiques qui en font la demande. Le maire détermine les conditions dans lesquelles ces locaux peuvent être utilisés, compte tenu des nécessités de l'administration des propriétés communales, du fonctionnement des services et du maintien de l'ordre public. Le conseil municipal fixe, en tant que de besoin, la contribution due à raison de cette utilisation.* »

D'autres articles encadrent également cette mise à disposition de locaux, notamment dans le code général des personnes publiques (CGPP) qui encadre les conditions d'occupation privatives du domaine public (article L. 2125-1) et permet de ne pas instaurer une redevance lorsque l'occupation est à but non lucrative et concoure à la satisfaction d'un intérêt général. Pour ce qui est du domaine privé, l'article L. 2221-1 du CGPP indique que les collectivités déterminent librement les conditions de mise à disposition des biens de ce domaine.

Ces dispositions sont aujourd'hui insuffisantes.

Premièrement, elles ne concernent que les locaux communaux, alors que d'autres collectivités territoriales mettent des locaux à disposition des organisations syndicales ou contribuent à leur prise en charge.

Surtout, elles ne permettent pas de donner un cadre pérenne aux missions exercées par les syndicats, que les collectivités peuvent décider de déloger sans garantie de retrouver un nouveau local. C'est ainsi que plusieurs contentieux ont éclaté au cours des derniers mois, notamment dans le cadre de

changements de majorité dans les communes, les maires exprimant leur volonté de mettre fin à l'occupation de locaux. Plusieurs cas (Chartres, Châteauroux notamment) ont donné lieu à des contentieux dans lesquels les organisations syndicales n'ont pas obtenu gain de cause. Les jugements rendus ont tendu à considérer qu'il n'y avait pas de droit acquis à occuper les locaux.

Dans ce contexte, les confédérations syndicales ont unanimement demandé, par un courrier commun du 18 mai 2015 adressé au ministre du travail François Rebsamen de mettre en place une obligation d'hébergement par les collectivités.

2. OBJECTIFS POURSUIVIS

Donner un cadre pérenne et sûr à la mise à disposition des locaux syndicaux par les collectivités territoriales, tout en respectant le principe de libre administration des collectivités.

3. OPTIONS ET DISPOSITIFS RETENUS

Le projet de loi étend le dispositif actuel de mise à disposition des locaux communaux (L.2125-1) à l'ensemble des collectivités territoriales et de leurs groupements.

Pour l'ensemble des mises à disposition de locaux, les collectivités sont encouragées à conclure des conventions avec les syndicats bénéficiaires.

Afin de préserver la situation des occupants sans obérer les possibilités d'évolution pour l'avenir, le projet de loi crée un droit à indemnisation pour les organisations syndicales qui se verraient retirer le bénéfice de l'usage d'un local qu'elles occupaient depuis une durée suffisante qu'i est proposé de fixer à au moins cinq ans, lorsque aucune possibilité de mise à disposition de locaux lui permettant de poursuivre ses activités ne lui aura été proposé.

La convention conclue avec les organisations syndicales pourra néanmoins fixer des règles différentes, ce qui permettra de garder de la souplesse.

4. IMPACTS DE LA LOI

4.1. Impacts sociaux

Les syndicats pourront développer leurs missions d'intérêt général auprès des salariés, , mais aussi d'autres types de publics qui bénéficient de ces services de proximité (par exemple des demandeurs d'emploi, des étudiants, des retraités, etc.). Cela permettra de développer leur implantation.

4.2. Impacts pour les collectivités locales

Les impacts financiers pour les collectivités territoriales seront limités dans la mesure où le projet de loi ne rend pas obligatoire la mise à disposition par les collectivités territoriales de locaux mais vise à sécuriser les mises à disposition existantes et à inciter de nouvelles collectivités à effectuer de telles

mises à disposition sur une base volontaire. Toutefois, quelques données chiffrées permettent d'éclairer le coût potentiel de cette mesure.

Aujourd'hui, entre 250 et 800 implantations de ce type pourraient être dénombrées selon l'IGAS, avec des moyens souvent importants dans les grandes métropoles (Paris, Lyon, Marseille, Lille).

Les données de l'Observatoire des loyers de l'agglomération parisienne (OLAP) permettent pour l'agglomération parisienne et pour le reste du territoire métropolitain d'estimer le coût de cette mesure au regard du prix moyen des loyers. Le rapport « Provence 2014 »61 présente ainsi six villes observées réunissent un parc locatif privé d'environ 409 500 logements décrits à partir de 5 057 enquêtes validées, soit un taux de sondage moyen de 1/81ème.

Le tableau n° 1 retrace l'évolution des loyers en 2013 dans chaque agglomération étudiée pour l'ensemble des logements du parc locatif privé.

Tableau n°1. :
Mouvement d'ensemble des loyers en 2013 par agglomération

	BREST	GRENOBLE	LYON	NANCY	RENNES	STRASBOURG	TOTAL
Surface moyenne (m²)	63	63	64	60	58	67	63
Loyer au 1/1/2013 (€/m²)	7,2	9,7	9,7	8,0	9,3	8,5	9,1
Loyer au 1/1/2014 (€/m²)	7,2	9,7	9,8	8,0	9,4	8,6	9,2
Évolution (%)	+ 0,8	+ 0,1	+ 1,6	+ 0,5	+ 0,8	+ 1,1	+ 1,1

Le tableau n°2 présente les résultats de 2013 en parallèle avec ceux des cinq années précédentes[4] sur les six agglomérations étudiées.

Tableau n°2. :
Évolution d'ensemble des loyers de 2008 à 2013

	2008	2009	2010	2011	2012	2013
Surface moyenne (m²)	63	64	64	64	64	**63**
Loyer en début d'année (€/m²)	8,4	8,5	8,7	8,8	8,9	**9,1**
Loyer en fin d'année (€/m²)	8,5	8,7	8,8	8,9	9,1	**9,2**
Évolution (%)	+ 2,1	+ 1,9	+ 0,7	+ 1,5	+ 1,7	**+ 1,1**

Sur les six agglomérations enquêtées, le loyer moyen de l'ensemble des logements loués s'établit au 1er janvier 2014 à 583 € pour 63 m², soit 9,2 €/m², en progression de + 1,1 %, ou encore de 0,1 €/m², par rapport au loyer des mêmes logements un an plus tôt (577 € soit 9,1 €/m²).

[61] Observatoire des Loyers de l'Agglomération Parisienne, « ÉVOLUTION EN 2013 DES LOYERS D'HABITATION DU SECTEUR PRIVÉ DANS SIX AGGLOMÉRATIONS DE PROVINCE » Juin 2014

Pour l'agglomération parisienne, l'OLAP fournit les données suivantes dans son rapport 2015[62] :

Tableau n°1. :
L'évolution des loyers du parc privé en 2014 à Paris, en petite couronne et en grande couronne

	PARIS	PETITE COURONNE	GRANDE COURONNE	AGGLOMERATION PARISIENNE
Surface moyenne (m²)	50	52	59	53
Loyer mensuel moyen au 1/1/2014				
en €	1115	854	803	942
en €/m²	22,1	16,4	13,7	17,8
Loyer mensuel moyen au 1/1/2015				
en €	1126	863	805	950
en €/m²	22,3	16,5	13,7	17,9
Evolution annuelle en 2014				
en %	+ 1,0	+ 1,0	+ 0,2	+ 0,8
en €/m²	+ 0,2	+ 0,1	+ 0,0	+ 0,1
Variation moyenne de l'IRL (appliquée en 2014)*	+ 0,7 %	+ 0,7 %	+ 0,5 %	+ 0,6 %
Rappel : Evolution en 2013				
en %	+ 2,7	+ 1,8	+ 2,1	+ 2,3
en €/m²	+ 0,5	+ 0,3	+ 0,2	+ 0,4
Variation moyenne de l'IRL (appliquée en 2013)*	+ 1,6 %	+ 1,5 %	+ 1,4 %	+ 1,5 %

* hausse moyenne constatée auprès des locataires, la valeur moyenne est fonction de la répartition des baux au cours de l'année

Tableau n°3. :
Les loyers moyens en janvier 2015 selon l'ancienneté d'occupation et la taille du logement, à Paris, en petite couronne et en grande couronne

Loyer en €/m² au 1/1/2015	1 pièce	2 pièces	3 pièces	4 pièces	5 pièces et plus	Ensemble
PARIS						
Emménagés récents*	27,1	24,2	22,9	24,0	23,7	24,4
Ensemble des logements	25,9	22,6	21,3	21,1	21,2	22,3
Logements occupés depuis plus de 10 ans :	21,6	19,2	17,9	16,9	17,7	18,4
PETITE COURONNE						
Emménagés récents*	21,4	18,3	15,9	17,2	20,8**	18,2
Ensemble des logements	20,5	17,4	15,4	14,8	16,3	16,5
Logements occupés depuis plus de 10 ans :	18,2	15,2	13,5	12,4	15,0	14,2
GRANDE COURONNE						
Emménagés récents*	19,4	15,2	13,1	12,2	16,8**	14,3
Ensemble des logements	18,6	15,1	12,9	12,0	12,7	13,7
Logements occupés depuis plus de 10 ans :	17,0	13,4	11,4	11,3	10,1	11,6
AGGLOMERATION PARISIENNE						
Emménagés récents*	23,4	19,6	16,8	15,7	20,8	18,9
Ensemble des logements	22,6	19,0	16,6	15,7	17,5	17,9
Logements occupés depuis plus de 10 ans :	19,8	16,5	14,7	13,6	15,1	15,3

* Logements ayant connu un emménagement pendant l'année 2014

** Faible nombre d'observations

[62] Observatoire des Loyers de l'Agglomération Parisienne, « ÉVOLUTION EN 2014 DES LOYERS D'HABITATION DU SECTEUR LOCATIF PRIVÉ DANS L'AGGLOMÉRATION PARISIENNE », Juillet 2015

5. MODALITES D'APPLICATION DE LA REFORME

5.1. Application dans le temps

Cette réforme s'applique à tous les locaux syndicaux y compris aux locaux mis à disposition antérieurement à la date d'entrée en vigueur de la présente loi.

5.2. Application dans

Les mesures d'enrichissement de la première partie du CGCT s'appliquent en Guadeloupe, en Guyane, en Martinique, à La Réunion, à Mayotte (cf. l'article L.1711-1 du CGCT), à Saint-Barthélemy (cf. l'article L.6213-7 du CGCT), à Saint-Martin (cf. l'article L.6313-7 du CGCT) et à Saint-Pierre-et-Miquelon (cf. l'article L.6413-6 du CGCT), collectivités soumises au principe de l'identité législative où la section 4 du chapitre unique du titre I du livre III de la première partie du CGCT est applicable. Ces collectivités bénéficieront dès lors de l'application de ces dispositions dans les mêmes conditions qu'en métropole.

La mesure de modification de la deuxième partie du CGCT s'applique en Guadeloupe, en Guyane, en Martinique, à La Réunion et à Mayotte (cf. l'article L.2564-1 du CGCT). Par contre, elle ne s'applique pas à Saint-Barthélemy, à Saint-Martin et à Saint-Pierre-et-Miquelon où l'article L.2144-3 du CGCT n'est pas applicable.

Enfin, l'ensemble de ces mesures ne s'applique pas en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, à Wallis-et-Futuna, ainsi qu'aux Terres australes et antarctiques françaises qui sont régies par le principe de la spécialité législative et où le code général des collectivités territoriale n'est pas applicable.

6. CONSULTATIONS

Le présent article a été soumis à la Commission nationale de la négociation collective et au Conseil national d'évaluation des normes.

ARTICLE 16 : HEURES DE DELEGATION DES DELEGUES SYNDICAUX

1. ÉTAT DES LIEUX ET OBLIGATION DE LEGIFERER

Les délégués syndicaux bénéficient, pour l'exercice de leurs fonctions, d'un crédit d'heures. Ces heures dites « de délégation » sont considérées comme du temps de travail et rémunérées en tant que telles.

Leur nombre varie en fonction de la nature du mandat et de l'effectif de l'entreprise.

Les délégués syndicaux bénéficient d'un crédit d'heures mensuel de (art. L. 2143-13):

– 10 heures dans les entreprises ou établissements de 50 à 150 salariés ;

– 15 heures dans les entreprises ou établissements de 151 salariés à 499 ;

– 20 heures dans les entreprises ou établissements d'au moins 500 salariés.

Le délégué syndical central dans une entreprise de 2 000 salariés et plus comportant au moins deux établissements de 50 salariés ou plus, dispose de 20 heures pour l'exercice de ses fonctions (art. L. 2143-15).

Chaque section syndicale dispose, au profit de son ou ses délégués syndicaux et des salariés de l'entreprise appelés à négocier la convention ou l'accord d'entreprise, en vue de la préparation de la négociation de cette convention ou de cet accord, d'un crédit global supplémentaire dans la limite d'une durée qui ne peut excéder (art. L. 2143-16) :

1° Dix heures par an dans les entreprises d'au moins cinq cents salariés ;

2° Quinze heures par an dans celles d'au moins mille salariés.

Les délégués du personnel titulaire disposent de 10 heures dans les entreprises de moins de cinquante salariés et de 15 heures par mois dans celle d'au moins cinquante salariés. (art L. 2315-1)

Pour ce qui est des membres titulaires du comité d'entreprise, ils disposent de 20 heures de délégation, quelle que soit la taille de l'entreprise. (art L. 2325-6)

Enfin les représentants du personnel au CHSCT disposent de 2 heures pour les établissements employant jusqu'à 99 salariés, 5h pour ceux employant de 100 à 299 salariés, 10h pour ceux employant de 300 à 499 salariés, 15h pour ceux employant de 500 à 1499 salariés et 20h dans ceux employant au moins 1500 salariés. (Art. L. 4614-3)

Les dispositions légales relatives au crédit d'heures ne font pas obstacle à des régimes plus favorables institués par négociation collective ou usage. Il est ainsi possible de prévoir par accord collectif un nombre d'heures de délégation supérieur à celui prévu par le Code du travail.

Selon l'enquête Analyses de la DARES, « Les représentants du personnel : quelles ressources pour quelles actions ? » publiée en 2014, 55% des établissements de 11 salariés et plus du secteur marchand

non agricole disposaient en 2011 d'au moins un salarié exerçant un, voire plusieurs mandats représentatifs d'élu titulaire ou de représentant du personnel désigné. Ces déclarations conduisent à estimer que 767 000 mandats sont en cours. Pour 33%, il s'agit de délégués du personnel et pour 22%, d'élus au comité d'entreprise ou d'établissement. Les délégués syndicaux représentent 15% de l'ensemble des mandats soit 116 000 mandats.

53% des entreprises de 50 à 99 salariés, 29% des entreprises de 100 à 200 salariés, 15% des entreprises de 200 à 299 salariés et 5% des entreprises d'au moins 300 salariés déclarent n'avoir aucun délégué syndical présent dans l'établissement.

Selon cette même enquête, dans la moitié des établissements de 11 salariés et plus, les représentants du personnel (élus titulaires, DS ou représentants de la section syndicale) déclarent bénéficier de 10 à 34 heures en moyenne par mois sur leur temps de travail pour exercer leurs fonctions, tous mandats confondus pour ceux qui en cumulent plusieurs (cf. tableau ci-dessous).

Tableau 3 • **Heures de décharge des RP les plus représentatifs selon la taille de l'établissement**

En % d'établissements

	11 à 19 salariés	20 à 49 salariés	50 à 150 salariés	151 à 499 salariés	500 salariés et plus	Ensemble
0 heure	23	12	4	ε	ε	**11**
De 1 à 9 heures	17	18	8	3	ε	**13**
De 10 à 14 heures	24	25	14	2	ε	**20**
De 15 à 19 heures	6	10	8	10	3	**8**
De 20 à 34 heures	9	17	39	30	18	**22**
35 heures et plus	4	6	19	50	75	**14**
Pas de limite	11	7	3	3	ε	**7**
NSP	6	5	5	ε	ε	**5**
Total établissements	**24**	**39**	**27**	**8**	**1**	**100**

Note : ε indique un résultat inférieur à 1 %.
Lecture : dans 23 % des établissements de 11 à 19 salariés et dans 11 % de l'ensemble des établissements, les RP déclarent ne disposer d'aucune heure de décharge ; les établissements de 11 à 19 salariés représentent 24 % de l'ensemble des établissements.
Champ : établissements de 11 salariés et plus du secteur marchand non agricole où un élu titulaire, un DS ou un RSS a été interrogé.

Dans 11 % des établissements, ils déclarent ne disposer d'aucune décharge horaire, ou dans 7 % des cas, qu'aucune limite n'est fixée par la direction. Dans les deux cas, il s'agit surtout d'établissements de moins de 50 salariés où le temps consacré aux fonctions de représentants du personnel est moins formalisé. Par ailleurs, la direction exerce un contrôle strict sur ce crédit d'heures dans 21 % des établissements où les représentants du personnel déclarent en disposer.

Outre la taille de l'établissement, les situations sont également très variables selon le type de mandat et l'affiliation du représentant du personnel à une organisation syndicale ou non. Ainsi, un quart des élus non syndiqués déclarent ne disposer d'aucune décharge horaire, contre 6 % et 7 % respectivement des délégués syndicaux ou des élus syndiqués interrogés. Dans les trois quarts des établissements, les représentants du personnel déclarent que le temps effectivement consacré à leurs mandats est inférieur ou équivalent à la décharge horaire dont ils disposent.

Cependant, dans 22 % des établissements, ils signalent qu'ils consacrent plus d'heures que le temps autorisé à la représentation du personnel. Plus l'établissement est grand, plus les représentants du personnel déclarent consacrer un temps supérieur à celui officiellement attribué à la représentation du personnel, bien que le crédit d'heures y soit plus élevé (tableau ci-dessous).

Tableau 4 • **Temps consacré à la représentation du personnel et durée de décharge disponible horaire selon la taille de l'établissement ou type de mandat**

En % d'établissements

	Supérieur à la décharge	Inférieur à la décharge	Égal à la décharge	NSP
Taille établissement				
De 11 à 19 salariés	12	52	30	6
De 20 à 49 salariés	20	41	36	3
De 50 à 150 salariés	23	38	38	1
De 151 à 499 salariés	38	28	33	1
500 salariés et plus	64	15	20	1
Type de mandat				
Délégué syndical (DS)	39	28	33	1
Élu syndiqué mais ni DS, ni représentant de la section syndicale	27	34	38	2
Élu non syndiqué	8	52	35	5
Total	**22**	**41**	**35**	**3**

Lecture : dans 39 % des établissements où un DS est interrogé, celui-ci déclare consacrer un temps supérieur au crédit d'heures dont il dispose pour exercer son (ses) mandat(s) ; NSP : ne se prononce pas.
Champ : établissements de 11 salariés et plus du secteur marchand non agricole où un élu titulaire, un DS ou un RSS a été interrogé.

Dans 39 % des établissements où le représentant du personnel interrogé a au moins un mandat de délégué syndical, celui-ci déclare consacrer plus de temps que le crédit d'heures disponible à la représentation du personnel (contre 8 % des établissements où un élu titulaire non syndiqué a été interrogé). Dans plus d'un quart des établissements où d'autres élus syndiqués ont répondu à l'enquête, ces derniers affirment dépasser leur crédit d'heures pour l'exercice de leurs mandats

Le rôle beaucoup plus important donné à la négociation d'entreprise justifie pleinement d'améliorer les moyens des délégués syndicaux.

Cet objectif s'inscrit dans le prolongement des mesures de la loi du 17 août 2015 relative au dialogue social et à l'emploi qui visent à améliorer la reconnaissance et la qualité de leurs parcours (entretien individuel, mécanisme de garantie salariale, reconnaissance des compétences…) et à assouplir les possibilités d'utilisation par les délégués syndicaux de leurs heures de délégation.

2. OBJECTIFS POURSUIVIS

Le but recherché est de renforcer les moyens des délégués syndicaux et d'améliorer ainsi la qualité du dialogue social.

3. OPTIONS ET DISPOSITIFS RETENUS

Le projet de loi prévoit une augmentation de 20 % du crédit d'heures des délégués syndicaux, des délégués syndicaux centraux et des salariés appelés par leur section syndicale à négocier un accord.

Cette mesure permet de dégager de 2 à 4 heures par mois par mandat, ce qui représente une augmentation très sensible du temps pouvant être consacré par les intéressés à leurs missions.

4. IMPACTS DE LA LOI

4.1. Impacts sociaux

Cette mesure permettra une meilleure préparation de la négociation collective par les organisations syndicales, et donc une meilleure qualité des accords d'entreprise et d'établissement.

4.2. Impact financier

Cette mesure n'entraînera qu'une charge supplémentaire modeste pour les entreprises de plus de 50 salariés (et compte tenu de l'implantation syndicale effective, elle pèsera surtout sur les plus de 300 salariés), à mettre en balance avec les bénéfices importants (y compris au plan économique) à retirer d'un dialogue social de meilleure qualité.

5. MODALITES D'APPLICATION DE LA REFORME

Les mesures proposées s'appliquent en Guadeloupe, en Guyane, en Martinique, à La Réunion, à Saint-Barthélemy, Saint-Martin et à Saint-Pierre-et-Miquelon, collectivités soumises au principe de l'identité législative. Ces collectivités bénéficieront dès lors de l'application du présent article dans les mêmes conditions qu'en métropole.

En l'état actuel du droit, ces mesures ne sont pas applicables à Mayotte qui est régi par un code du travail spécifique. Elles trouveront effet sur le territoire de cette collectivité à compter du 1er janvier 2018, comme l'ensemble des autres dispositions du code du travail à l'issu du processus engagé pour l'application de ce code à Mayotte, conformément aux engagements pris par le Premier ministre dans le document stratégie « Mayotte 2025 ».

Enfin, ces mesures ne s'appliquent pas en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, à Wallis-et-Futuna, ainsi qu'aux Terres australes et antarctiques françaises qui sont régies par le principe de la spécialité législative et où le code du travail n'est pas applicable. Les relations du travail y sont organisées par d'autres textes.

6. CONSULTATIONS

Le présent article a été soumis à la Commission nationale de la négociation collective.

ARTICLE 17 : PROCEDURE DE CONTESTATION DES EXPERTISES DECIDEES PAR LE COMITE D'HYGIENE, DE SECURITE ET DES CONDITIONS DE TRAVAIL (CHSCT)

1. ÉTAT DES LIEUX ET OBLIGATION DE LEGIFERER

1.1. Décision du Conseil constitutionnel n°2015-500 QPC du 27 novembre 2015

Selon la jurisprudence constante de la Cour de cassation, lorsque le CHSCT décide de faire appel à un expert agréé en application de l'article L. 4614-12 du code du travail, les frais de l'expertise demeurent à la charge de l'employeur, même lorsque ce dernier obtient, après que l'expert désigné a accompli tout ou partie de sa mission, l'annulation en justice de la délibération ayant décidé de recourir à l'expertise.

La décision du Conseil constitutionnel, n°2015-500 QPC du 27 novembre 2015, a déclaré contraires à la Constitution le premier alinéa et la première phrase du deuxième alinéa de l'article L. 4614-13 du code du travail relatifs à la contestation et à la prise en charge des frais d'une expertise décidée par le CHSCT.

Le Conseil constitutionnel a relevé que l'expert peut accomplir sa mission dès que le CHSCT fait appel à lui, nonobstant le recours formé par l'employeur dans les plus brefs délais contre la décision du comité. S'il résulte des articles R.4614-19 et R.4614-20 du code du travail que le président du tribunal de grande instance statue en urgence, en la forme des référés, sur le recours formé par l'employeur, ni les dispositions contestées ni aucune autre disposition n'imposent au juge judiciaire saisi d'un recours de l'employeur de statuer dans un délai déterminé. L'employeur est par suite tenu de payer les honoraires correspondant aux diligences accomplies par l'expert alors même qu'il a obtenu l'annulation de la décision du CHSCT.

Le Conseil constitutionnel a jugé que la combinaison de l'absence d'effet suspensif du recours de l'employeur et de l'absence de délai d'examen de ce recours conduit, dans ces conditions, à ce que l'employeur soit privé de toute protection de son droit de propriété en dépit de l'exercice d'une voie de recours. Il en a déduit que la procédure applicable méconnaît les exigences découlant de l'article 16 de la Déclaration de 1789 et prive de garanties légales la protection constitutionnelle du droit de propriété.

Cette déclaration d'inconstitutionnalité prenant effet à compter du 1er janvier 2017, le gouvernement doit faire évoluer cette procédure dans le respect du principe constitutionnel du droit à la propriété préalablement à la disparition de toute voie de droit permettant de contester une décision de recourir à un expert ainsi que de toute règle relative à la prise en charge des frais d'expertise.

1.2. Les faiblesses du dispositif actuel

Il importe de bien distinguer les différents types d'expertises ouvertes aux représentants du personnel au CHSCT :

- lorsqu'un risque grave, révélé ou non par un accident du travail, une maladie professionnelle ou à caractère professionnel est constaté dans l'établissement ;
- en cas de projet important modifiant les conditions de santé et de sécurité ou les conditions de travail, prévu à l'article L.4612-8-1.

Parmi les expertises relatives à un projet important, il convient de distinguer celles s'inscrivant dans le cadre de consultations relatives à un projet de restructuration et de compression des effectifs mentionné à l'article L. 2323-31, pour lesquelles une procédure spécifique de contestation est prévue par l'article L 4614-13, prévoyant notamment la saisine du DIRECCTE qui se prononce dans un délai de cinq jours.

Le dispositif de l'expertise CHSCT, qui a fait l'objet d'une analyse notamment dans le cadre du rapport du professeur Verkindt « Les CHSCT au milieu du gué » (remis le 28 février 2014), souffre de difficultés liées à une sécurisation juridique insuffisante. En particulier, le délai de contestation de l'expertise par l'employeur et les délais juridictionnels ne sont pas encadrés et sont susceptibles d'aboutir à des situations telles que dénoncées par le Conseil constitutionnel.

Il convient néanmoins de rappeler que le nombre annuel d'expertises demeure relativement faible, autour de 1 200, au regard du nombre de CHSCT qui est estimé à près de 25 000.

2. OBJECTIFS POURSUIVIS

La mesure proposée vise à :

- garantir aux employeurs le droit à une contestation effective de l'expertise CHSCT, afin de ne plus mettre à sa charge le financement d'expertises ne correspondant pas au champ prévu par l'article L. 4614-12 ;
- encadrer le délai de contestation de l'expertise par l'employeur et les délais juridictionnels dans le respect des délais de consultation du CHSCT ainsi qu'indirectement des délais de consultation du comité d'entreprise en cas de double consultation ;
- préserver l'effectivité du droit pour les représentants du personnel au CHSCT de recourir à l'expertise, en encourageant en pratique les acteurs concernés à renforcer la concertation en amont sur l'expertise, afin de limiter le volume du contentieux en résultant.

3. OPTION ET DISPOSITIF RETENU

Dans le cadre du présent projet de loi, il est prévu :

- d'introduire un premier niveau de recours à caractère suspensif (pour la délibération du CHSCT et pour la procédure d'information et de consultation du CHSCT) pour l'employeur qui entend contester la nécessité de l'expertise, la désignation de l'expert, l'étendue ou le délai de l'expertise ;

- de fixer un délai de 10 jours pour que le juge statue en la forme des référés ;
- de préciser que le juge statue en dernier ressort ;
- de fixer dans la loi la règle selon laquelle en cas d'annulation définitive, les sommes perçues par l'expert sont remboursées par ce dernier à l'employeur ;
- de permettre au comité d'entreprise, à tout moment, de décider de prendre en charge les frais d'expertise sur sa subvention de fonctionnement ;
- d'organiser une procédure de contestation sur le coût de l'expertise dans un délai de deux mois à compter de la facturation de l'expert.

4. IMPACTS DE LA LOI

4.1. Impacts juridiques

Ce dispositif met fin à l'inconstitutionnalité du premier alinéa et de la première phrase du deuxième alinéa de l'article L.4614-13 du code du travail dénoncée par le Conseil constitutionnel dans sa décision n° 2015-500 QPC du 27 novembre 2015.

4.2. Impacts sociaux

Le dispositif proposé vise à remédier à l'inconstitutionnalité mise en évidence par le Conseil constitutionnel concernant le financement des expertises CHSCT, tout en maintenant l'effectivité du droit de recours à l'expertise par les CHSCT, en cas de risque grave pour la santé ou la sécurité dans l'établissement, ou de projet important modifiant les conditions de santé et de sécurité ou les conditions de travail.

Ainsi, la possibilité, pour les représentants du personnel au CHSCT comme pour l'employeur, de disposer rapidement et dans des délais encadrés par la loi d'une décision du juge, sans possibilité d'appel, est sécurisante et de nature à limiter le risque d'inflation des recours. Elle est également de nature à inciter les parties à rechercher une position de compromis, au vu de la décision du juge de première instance. La possibilité ouverte au comité d'entreprise de décider volontairement de prendre en charge, au titre de sa subvention de fonctionnement, une expertise définitivement annulée par le juge ou susceptible de l'être, est également de nature à sécuriser les conditions d'intervention de l'expert, dans l'hypothèse où l'employeur formerait un pourvoi devant le juge de Cassation.

Ces évolutions renforceront en outre la nécessité, pour les cabinets d'experts d'être les plus rigoureux possibles dans le cadrage des expertises et de refuser les expertises peu fondées juridiquement ; ils pourront dans ce cadre inciter les parties à la recherche de compromis constructifs. Cela pourrait aller dans le sens d'une amélioration des conditions de déroulement de ces expertises et de leur portée et utilité pour le CHSCT.

4.3. Impacts économiques et financiers

Les employeurs ne seront plus tenus de financer les expertises décidées par les CHSCT ayant été définitivement annulées par le juge. Ces expertises seront soit à la charge des cabinets les ayant

réalisées soit pris en charge au titre de la subvention de fonctionnement des comités d'entreprise si ceux-ci décident volontairement de cette prise en charge.

4.4. Impacts administratifs

Il est imposé au juge judiciaire de première instance de statuer dans les 10 jours de sa saisine.

Il convient en tout état de cause de rappeler que le nombre annuel d'expertises est relativement faible, autour de 1 200, et qu'il y a très peu de contentieux relatifs au bien-fondé d'une expertise.

5. MODALITES D'APPLICATION DE LA REFORME

5.1. Application dans le temps

Ces dispositions s'appliqueront aux expertises résultant de décisions de CHSCT adoptées après l'entrée en vigueur du présent projet de loi.

5.2. Application dans l'espace

Les mesures proposées s'appliquent en Guadeloupe, en Guyane, en Martinique, à La Réunion, à Saint-Barthélemy, Saint-Martin et à Saint-Pierre-et-Miquelon, collectivités soumises au principe de l'identité législative. Ces collectivités bénéficieront dès lors de l'application du présent article dans les mêmes conditions qu'en métropole.

En l'état actuel du droit, ces mesures ne sont pas applicables à Mayotte qui est régi par un code du travail spécifique. Elles trouveront effet sur le territoire de cette collectivité à compter du 1er janvier 2018, comme l'ensemble des autres dispositions du code du travail à l'issu du processus engagé pour l'application de ce code à Mayotte, conformément aux engagements pris par le Premier ministre dans le document stratégie « Mayotte 2025 ».

Enfin, ces mesures ne s'appliquent pas en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, à Wallis-et-Futuna, ainsi qu'aux Terres australes et antarctiques françaises qui sont régies par le principe de la spécialité législative et où le code du travail n'est pas applicable. Les relations du travail y sont organisées par d'autres textes.

5.3. Textes d'application

Il conviendra de compléter ce dispositif par des dispositions relevant du niveau réglementaire et de modifier plusieurs dispositions réglementaires afin de les mettre en conformité avec les évolutions législatives proposées.

6. CONSULTATIONS

Le présent article a été soumis à la Commission nationale de la négociation collective et au Conseil d'orientation des conditions de travail.

ARTICLE 18-I : UTILISATION DU BUDGET DE FONCTIONNEMENT DU COMITE D'ENTREPRISE POUR LA FORMATION DES DELEGUES SYNDICAUX ET DES DELEGUES DU PERSONNEL

1. ÉTAT DES LIEUX ET OBLIGATION DE LEGIFERER

1.1. Un budget de fonctionnement du comité d'entreprise régulièrement sous utilisé

Le comité d'entreprise bénéficie, pour l'exécution de ses missions, d'une subvention de fonctionnement et d'une contribution pour le financement des activités sociales et culturelles versées par l'employeur. Ces deux budgets doivent être gérés de façon strictement séparée.

Au titre de la subvention de fonctionnement, l'employeur fait bénéficier le comité d'entreprise d'une somme ou de moyens en personnel équivalent à 0,2% de la masse salariale brute (art. L.2325-43).

Si le comité n'a pas, l'année précédente, utilisé la totalité de la subvention de fonctionnement, l'employeur ne peut en aucun cas récupérer les sommes non utilisées, ni les déduire de la subvention de l'année suivante (Note min. Trav., 26 juill. 1985 BOTR 1985, n°35-36).

Selon les chiffres issus des déclarations automatisées des données sociales (DADS) de 2010, on compte 1 562 308 entreprises en France en 2010, dont :

- 1 521 968 entreprises ont moins de 50 salariés ;
- 40 340 entreprises d'au moins 50 salariés sont concernées par la subvention de fonctionnement.

Taille d'entreprise	**Nombre d'entreprises en 2010**	**% d'entreprises concernées**	**Masse salariale brute moyenne par entreprise (en euros) en 2010**	**Budget de fonctionnement (0,2% de la masse salariale brute)**
Entre 50 et 99 salariés	21 433	53,1 %	1 916 931 €	3 834 €
Entre 100 et 249 salariés	11 908	29,5 %	4 619 573 €	9 239 €
Entre 250 et 499 salariés	3 866	9,6 %	10 870 618 €	21 741 €
500 à 999 salariés	1 758	4,4 %	22 790 812 €	45 582 €
1 000 à 1 999 salariés	815	2 %	48 875 445 €	97 751 €
2 000 à 4 999 salariés	406	1 %	106 903 019 €	213 806 €
5 000 salariés et plus	154	0,4 %	505 189 930 €	1 010 380 €
TOTAL	40 340			

Ces estimations demeurent limitées dans la mesure où ne sont pas prises en compte les autres ressources des comités d'entreprise (CE : patrimoine, dons, participations des salariés, etc.).

Cependant, il est régulièrement constaté, notamment dans les PME, des sommes immobilisées sur le budget de fonctionnement. En effet, une fois couvertes les dépenses essentielles liées au bon fonctionnement du CE, le montant de la subvention de fonctionnement déterminé par la loi génère de la trésorerie qui augmente d'année en année sans pouvoir être utilisée.

1.2. Une formation insuffisante des délégués du personnel et des délégués syndicaux

Contrairement aux représentants au comité d'entreprise ou au comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail, les délégués du personnel et les délégués syndicaux ne disposent pas d'un congé de formation spécifique. Ils disposent cependant comme tout salarié de l'entreprise, d'un congé de formation économique, sociale et syndicale d'une durée de 12 jours, portée à 18 jours pour les salariés investis d'une responsabilité syndicale.

Selon la publication de la direction de l'animation de la recherche, des études et des statistiques (DARES) « Analyses de novembre 2014 », les représentants du personnel syndiqués bénéficient plus souvent d'une formation. L'enquête souligne que dans 38 % des établissements où des représentants du personnel ont été interrogés, ceux-ci déclarent avoir bénéficié d'une ou plusieurs formations dans le cadre de leur mandat. Dans deux tiers des établissements concernés, ces formations ont été prises en charge par les organisations syndicales. Cependant, l'accès à la formation est plus ou moins fréquent selon que le représentant du personnel est délégué syndical, élu syndiqué ou élu non syndiqué. Le fait d'avoir bénéficié d'une formation est ainsi mentionné dans 72 % des établissements où le salarié interrogé a un mandat de délégué syndical, contre 54 % des établissements où le salarié est élu syndiqué et 17 % des établissements où le salarié est un élu non syndiqué.

2. OBJECTIFS POURSUIVIS

L'objectif recherché est d'accroître, grâce à un nouveau levier, les moyens dédiés à la formation des délégués du personnel et des délégués syndicaux, ce qui permettra à la fois d'améliorer la qualité du dialogue social dans l'entreprise et de renforcer considérablement la légitimité des représentants du personnel.

3. OPTIONS POSSIBLES ET NECESSITE DE LEGIFERER

Le CE peut décider, par une délibération, de dédier une partie de son budget de fonctionnement au financement de la formation des délégués du personnel et des délégués syndicaux présents dans l'entreprise.

Les CE étant tenus à la transparence financière l'attribution de ces sommes sera retracée dans leurs comptes.

4. IMPACTS DES DISPOSITIONS ENVISAGEES

4.1. Impacts sociaux

Cette mesure favorisera la qualité du dialogue social.

4.2. Impacts économique et financier

En contribuant à un dialogue social de meilleure qualité, cette mesure est favorable à la performance économique.

5. MODALITES DE LA MISE EN ŒUVRE DE LA REFORME

Ce texte supposera la modification de plusieurs articles de la partie règlementaire du code du travail.

6. PRESENTATION DES CONSULTATIONS MENEES

Le présent article a été soumis à la Commission nationale de la négociation collective et au Conseil supérieur de l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes.

ARTICLE 18-II ET III : FORMATIONS COMMUNES DES ACTEURS DE LA NEGOCIATION COLLECTIVE

1. ÉTAT DES LIEUX ET OBLIGATION DE LEGIFERER

1.1. Un droit conventionnel de plus en plus complexe qui rend nécessaire une professionnalisation accrue des acteurs de la négociation collective.

Comme le souligne Jean-Denis Combrexelle dans son rapport[63], les domaines d'intervention du droit conventionnel se sont multipliés et complexifiés. La critique en est souvent faite au code du travail, mais cette difficulté se retrouve également au niveau du droit conventionnel, ce qui est d'autant plus dommageable qu'il traite des sujets au plus près de la vie des entreprises. Il en résulte une situation où « *les sujets les plus proches des gens deviennent de plus en plus techniques : ainsi des négociations sur les qualifications, les salaires, le temps de travail et l'épargne salariale* ». Les négociateurs doivent donc disposer de connaissances techniques de ces sujets, ce qui implique « *la nécessaire professionnalisation des négociateurs* ».

Cette professionnalisation apparaît nécessaire, tant du côté des syndicats que des employeurs. La professionnalisation n'implique pas de devenir des professionnels de la négociation, mais cela suppose que les acteurs de la négociation collective développent une réelle compétence de fond sur les sujets évoqués de manière paritaire.

Selon Jean-Denis Combrexelle, la formation des acteurs « *ne doit évidemment pas être exclusivement juridique. Elle doit porter sur les aspects sociaux et économiques ainsi que sur la pratique de la négociation* ».

La formation des acteurs de la négociation collective doit donc être renforcée pour permettre à ces-derniers de bénéficier d'une connaissance précise des thèmes qui font l'objet de négociations. Et cette formation ne doit pas être exclusivement destinée aux représentants des salariés, elle doit aussi bénéficier aux représentants des organisations professionnelles d'employeurs.

1.2. Une crise des vocations et un besoin de renforcer la confiance

Pour Jean-Denis Combrexelle, l'une des difficultés de la négociation collective en France à l'heure actuelle réside dans le manque de renouvellement des acteurs de la négociation collective. Or, pour pouvoir être menée, « *une négociation suppose des négociateurs* ».

Du côté des organisations syndicales de salariés, les cadres syndicaux souffrent d'un manque de renouvellement. Si la loi du 17 août 2015 a constitué une étape importante dans la valorisation des parcours professionnels des militants syndicaux, il est aujourd'hui nécessaire d'aller plus loin en proposant des parcours professionnels « *attractifs pour les jeunes* » et qui ne seraient pas vécus

63 "La négociation collective, le travail et l'emploi" remis au Premier Ministre le 9 septembre 2015

comme « *un sacerdoce syndical à caractère sacrificiel pour sa carrière* ». Une formation renforcée permettrait aux plus jeunes de se projeter dans une carrière syndicale qui apparaîtrait alors comme une étape dans une carrière professionnelle qu'il sera ensuite possible de valoriser.

En ce qui concerne les organisations professionnelles d'employeurs, au niveau des branches professionnelles, la partie patronale « *était représentée par les DRH des grandes entreprises du secteur dont il était collectivement admis qu'ils puissent distraire une partie de leur temps pour travailler et négocier dans l'intérêt du secteur* ». Mais cette présence tend à se réduire au profit, notamment dans les branches de taille réduite, d'experts qui risquent de tirer « *la négociation essentiellement vers une approche trop juridique et technique oubliant ainsi le cœur de la négociation que sont les questions économiques et sociales et dont les conséquences sont directes pour les entreprises et les salariés* ».

Une plus grande formation des acteurs de la négociation collective, à la fois du côté des organisations syndicales et des organisations professionnelles permettrait de créer une nouvelle dynamique autour de ses fonctions et permettrait ainsi l'émergence de nouvelles vocations.

Des formations communes entre représentants des salariés et des employeurs pourraient également favoriser une compréhension mutuelle et le renforcement de la confiance, dont le rapport de Jean-Denis Combrexelle souligne toute l'importance pour parvenir à un dialogue social de qualité.

2. OBJECTIFS POURSUIVIS

Encourager la mise en place de formations communes de qualité entre les acteurs de la négociation collective.

3. OPTIONS ET DISPOSITIFS RETENUS

L'option retenue prévoit la possibilité de formations communes entre les représentants des salariés et des employeurs, mais aussi des magistrats ou autres corps de fonctionnaires qui participent de la dynamique de la négociation collective. Ces formations communes pourront recevoir l'appui de l'Institut national du travail, de l'emploi et de la formation professionnelle, parmi d'autres options possibles. Ces formations seront éligibles à un financement du fonds paritaire national instauré par la loi du 5 mars 2014.

Il est également prévu qu'un accord de branche ou d'entreprise puisse définir le contenu des formations, ainsi que les modalités du financement des différents frais afférents à leur organisation.

La prise en charge du financement de ces formations communes par le fonds paritaire national implique d'ajouter cette possibilité aux missions qui sont confiées au fonds.

4. IMPACTS DE LA LOI

Les mesures proposées visent à améliorer la qualité du dialogue social.

5. MODALITES D'APPLICATION DE LA REFORME

5.1. Application dans l'espace

Les mesures proposées s'appliquent en Guadeloupe, en Guyane, en Martinique, à La Réunion, à Saint-Barthélemy, Saint-Martin et à Saint-Pierre-et-Miquelon, collectivités soumises au principe de l'identité législative. Ces collectivités bénéficieront dès lors de l'application du présent article dans les mêmes conditions qu'en métropole.

En l'état actuel du droit, ces mesures ne sont pas applicables à Mayotte qui est régi par un code du travail spécifique. Elles trouveront effet sur le territoire de cette collectivité à compter du 1er janvier 2018, comme l'ensemble des autres dispositions du code du travail à l'issu du processus engagé pour l'application de ce code à Mayotte, conformément aux engagements pris par le Premier ministre dans le document stratégie « Mayotte 2025 ».

Enfin, ces mesures ne s'appliquent pas en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, à Wallis-et-Futuna, ainsi qu'aux Terres australes et antarctiques françaises qui sont régies par le principe de la spécialité législative et où le code du travail n'est pas applicable. Les relations du travail y sont organisées par d'autres textes.

5.2. Textes d'application

Un décret en Conseil d'État doit préciser les modalités de mise en place pratique de ces formations.

6. CONSULTATIONS

Le présent article a été soumis à la Commission nationale de la négociation collective et au Conseil supérieur de l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes.

ARTICLE 19 : MESURE DE L'AUDIENCE PATRONALE

1. ÉTAT DES LIEUX ET OBLIGATION DE LEGIFERER

1.1. Une représentativité patronale fondée sur les adhésions des entreprises

La loi n° 2014-288 du 5 mars 2014 relative à la formation professionnelle, à l'emploi et à la démocratie sociale a introduit une réforme très importante de la représentativité patronale qui permettra de renforcer considérablement la légitimité des organisations d'employeurs à tous les niveaux de négociation.

La représentativité des organisations professionnelles d'employeurs a longtemps été, au niveau national et interprofessionnel, considérée comme limitée aux trois grandes organisations professionnelles d'employeurs, le Mouvement des entreprises de France (MEDEF), la Confédération générale des petites et moyennes entreprises (CGPME) et l'Union professionnelle artisanale (UPA). Au niveau des branches, le caractère représentatif des organisations professionnelles d'employeurs se fondait sur le principe de la reconnaissance mutuelle, appuyé, le cas échéant, par des enquêtes de représentativité menées par l'autorité administrative, qui doivent représenter au minimum 8% de l'ensemble des entreprises adhérentes à des organisations professionnelles d'employeurs. Cette mesure sera réalisée en 2017 et permettra définir le tour de table des employeurs aux niveaux de la branche, multi-professionnel et interprofessionnel.

La loi prévoit enfin que pourront s'opposer à l'extension d'un accord les organisations d'employeurs qui rassemblent 50 % des salariés des entreprises adhérentes.

1.2. Un dispositif qui mérite d'être ajusté pour tenir compte de la réalité des adhésions

Dans le dispositif issu de cette loi, chaque entreprise « compte » pour un adhérent pour la mesure de la représentativité, quel que soit le nombre de ses salariés. Cette règle risque d'entraîner des distorsions, dont la portée est renforcée par le fait que cette mesure sert de base à l'attribution de mandats paritaires et de financements, notamment dans le cadre du fonds paritaire de financement du dialogue social.

Cette difficulté a donné lieu à des discussions entre les acteurs du dialogue social et a fait l'objet d'une question prioritaire de constitutionnalité (QPC 2015-219). Si le Conseil constitutionnel a jugé la loi conforme à la Constitution, il n'en reste pas moins que le dispositif doit être ajusté, sans remettre en cause son équilibre global mais pour mieux tenir compte des réalités. C'est le sens de la position commune du 19 janvier 2016 entre le MEDEF et la CGPME.

2. OBJECTIFS POURSUIVIS

Dans un souci d'efficacité et de réussite de la réforme, le présent article vise à tirer les conséquences de l'évolution du contexte de la représentativité patronale depuis la promulgation de la loi du 5 mars 2014.

3. OPTIONS ET DISPOSITIFS RETENUS

La modification de la mesure de l'audience patronale prévoit une prise en compte à la fois du nombre d'entreprises adhérentes et du nombre de salariés de ces entreprises. Seraient pris en compte, pour 20 %, le nombre d'entreprises adhérentes et, pour 80 %, le nombre de salariés de ces entreprises.

Seuls seront pris en compte les salariés soumis au régime français de sécurité sociale.

4. IMPACTS DE LA LOI

4.1. Impacts juridiques

Les principes validés par le Conseil Constitutionnel dans sa décision n° 2015-519 QPC sont conservés dans cette réforme de la mesure de l'audience patronale ; cette réforme n'aura donc qu'un impact limité sur les textes réglementaires.

Aucune donnée nouvelle – comme par exemple l'importance du chiffre d'affaires - ne sera non plus demandée aux organisations d'employeurs candidates à la mesure de la représentativité.

4.2. Impacts administratifs

L'impact sur le processus et le coût de la procédure de traitement des candidatures par la direction générale du travail est modéré. Cela ne remet pas en cause le calendrier fixé pour la publication des résultats de la représentativité (à partir de mars 2017).

5. MODALITES D'APPLICATION DE LA REFORME

5.1. Application dans le temps

Le présent projet de loi s'applique pour la prochaine mesure de l'audience patronale, en 2017.

5.2. Application dans le temps

Les mesures proposées s'appliquent en Guadeloupe, en Guyane, en Martinique, à La Réunion, à Saint-Barthélemy, Saint-Martin et à Saint-Pierre-et-Miquelon, collectivités soumises au principe de l'identité législative. Ces collectivités bénéficieront dès lors de l'application du présent article dans les mêmes conditions qu'en métropole.

En l'état actuel du droit, ces mesures ne sont pas applicables à Mayotte qui est régi par un code du travail spécifique. Elles trouveront effet sur le territoire de cette collectivité à compter du 1er janvier 2018, comme l'ensemble des autres dispositions du code du travail à l'issu du processus engagé pour l'application de ce code à Mayotte, conformément aux engagements pris par le Premier ministre dans le document stratégie « Mayotte 2025 ».

Enfin, ces mesures ne s'appliquent pas en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, à Wallis-et-Futuna, ainsi qu'aux Terres australes et antarctiques françaises qui sont régies par le principe de la spécialité législative et où le code du travail n'est pas applicable. Les relations du travail y sont organisées par d'autres textes.

5.3. Texte d'application

Les mesures d'application sont prises par un décret en Conseil d'État.

6. CONSULTATIONS

Le présent article a été soumis à la Commission nationale de la négociation collective et au Haut Conseil du dialogue social.

ARTICLE 20 : FINANCEMENT DES ORGANISATIONS PROFESSIONNELLES REPRESENTATIVES DE L'ENSEMBLE DES PROFESSIONS DU SECTEUR DE LA PRODUCTION CINEMATOGRAPHIQUE

1. ÉTAT DES LIEUX ET OBLIGATION DE LEGIFERER

1.1. Une structuration particulière du secteur du spectacle

La couverture conventionnelle des secteurs du spectacle vivant et du spectacle enregistré a longtemps paru insatisfaisante, tant en ce qui concerne les champs d'application que le contenu des accords. Ainsi, le nombre de textes était important (20 conventions et 47 accords professionnels en vigueur en 2005).

Cela provoquait des chevauchements conventionnels sans combler des vides conventionnels. En outre, les conventions et accords professionnels comportaient très peu de dispositions substantielles de la négociation collective (salaires, classifications, temps de travail, prévoyance, formation professionnelle, etc.). Ils n'étaient pas souvent utilisés comme vecteurs pour rationaliser le périmètre des cas de recours au contrat à durée déterminée (CDD) d'usage.

1.2. Une restructuration accompagnée par les pouvoirs publics

Le 29 novembre 2004, Jean-Paul Guillot a remis son rapport "Pour une politique de l'emploi dans le spectacle vivant, le cinéma et l'audiovisuel" à Renaud Donnedieu de Vabres, ministre de la culture et de la communication.

En 2005, dans le cadre de la mise en œuvre de la charte sur l'emploi dans le spectacle, le ministère de la culture et de la communication et le ministère délégué à l'emploi, au travail et à l'insertion professionnelle des jeunes ont voulu engager une profonde rénovation de la politique de l'emploi culturel.

L'objectif principal de l'opération engagée a été de faire en sorte que le secteur du spectacle soit régulé par des conventions collectives et non plus, comme cela a pu être le cas longtemps, par l'assurance chômage. Ainsi, le but premier a été de restructurer et enrichir le contenu des textes existants. Pour ce faire, des commissions mixtes paritaires (CMP) présidées par un représentant nommé par le ministre chargé du Travail ont été mises en place dans les huit secteurs suivants :

a. spectacle vivant privé,
b. spectacle vivant subventionné,
c. édition phonographique,
d. personnel non permanent des radios,

e. production cinématographique,

f. production audiovisuelle,

g. télédiffusion,

h. prestataires techniques.

Chacune des huit branches définies dans le cadre de l'opération "spectacle" a conclu depuis un texte plus ou moins ambitieux. Certains de ces textes portent uniquement sur le recours au CDD d'usage, d'autres, plus complets, constituent une convention collective.

Pour ce faire, de nombreuses réunions en CMP plénière ou en groupe de travail technique ont été organisées et animées par la direction générale du travail (DGT) avec l'appui de la direction générale de la création artistique (DGCA) et du centre national du cinéma et de l'image animée (CNC).

Depuis 2005, ce sont ainsi plus de 500 réunions de CMP et groupes de travail qui se sont tenus afin de répondre à l'objectif initial que les différentes branches s'étaient fixé mais également, à l'issue, afin de modifier ou compléter le texte conclu.

Ainsi, avec l'appui des services de l'État, le secteur de la production cinématographique, de l'audiovisuel et du spectacle est désormais structuré autour de neuf branches professionnelles.

1.3. Une restructuration du secteur du spectacle qui s'est accompagnée d'une restructuration du paysage des organisations professionnelles

Cette refondation du secteur du spectacle s'est accompagnée d'une restructuration du paysage des organisations professionnelles d'employeurs. La plupart des organisations professionnelles d'employeurs représentatives dans les neuf branches professionnelles de ce secteur se sont regroupées autour d'une fédération, la Fédération des Entreprises du Spectacle vivant, de la musique, de l'Audiovisuel et du Cinéma (FESAC). Celle-ci revendique aujourd'hui représenter 31 fédérations.

Cette fédération a pour objectif d'assurer la coordination des actions sociale des employeurs du spectacle, de représenter les entreprises du spectacle auprès des pouvoirs publics et des partenaires sociaux et de négocier des accords professionnels. Ainsi, si elle ne négocie directement dans aucune de des branches du secteur, elle signe des accords transversaux (par exemple récemment sur le temps partiel). Par ailleurs, elle est la principale gestionnaire de l'organisme paritaire collecteur agréé (OPCA) du secteur (l'AFDAS) et largement majoritaire dans le conseil d'administration de la caisse de congés.

Auparavant, cette fédération était mandatée par les organisations professionnelles d'employeurs représentatifs dans les branches du secteur pour percevoir en leur nom les préciputs issus de la gestion de l'AFDAS. La réforme du financement des organisations syndicales et patronales introduite par la loi du 5 mars 2014 a conduit à la création d'un fonds paritaire national, chargé de financer les organisations syndicales et patronales représentatives au titre de l'exercice de leurs missions d'intérêt général et de participation des politiques publiques. La FESAC est au service des organisations professionnelles d'employeurs qu'elle regroupe pour favoriser leur représentation collective. Elle ne peut cependant pas accéder par elle-même à la représentativité car elle dépasse le champ d'une branche professionnelle sans pour autant pouvoir accéder à la représentativité au niveau national et interprofessionnel ou multi-professionnel.

En l'état actuel du droit, elle ne peut donc percevoir directement les crédits versés par le fonds paritaire national, alors même que l'ensemble des organisations professionnelles représentatives dans les branches du spectacle souhaitent voir perdurer les modalités de financement antérieures à la mise en place du fonds.

2. OBJECTIFS POURSUIVIS

De la même manière que les pouvoirs publics ont souhaité encourager et accompagner la restructuration du secteur de la production cinématographique, de l'audiovisuel et du spectacle, il est souhaitable d'accompagner la consolidation du paysage des organisations professionnelles concernées en s'adaptant aux particularités de ce secteur et en sécurisant les modalités de financement de la principale fédération les représentant.

3. OPTIONS ET DISPOSITIF RETENU

Une simple modification réglementaire pourrait être envisagée au titre des dispositions transitoires applicables en 2015 et 2016. Cependant, une telle solution ne présentait pas une pérennité suffisante au regard des enjeux de l'évolution du dialogue social dans le secteur.

Le dispositif retenu prévoit une modification des dispositions législatives relatives aux modalités de versement des crédits par le fonds paritaire national afin de prévoir, dans le secteur de la production cinématographique, de l'audiovisuel et du spectacle, la possibilité pour le fonds paritaire national de verser les crédits dus aux organisations professionnelles représentatives de ce secteur à une organisation professionnelle les représentant si celle-ci à statutairement vocation à les percevoir.

4. IMPACTS DE LA LOI

4.1. Impacts juridiques

Cette disposition sécurise juridiquement le versement direct à la FESAC des crédits versés par le fonds paritaire national.

4.2. Impacts économiques

Au plan économique la mesure est neutre : elle n'affecte pas le montant des contributions versées par les entreprises des professions concernées ni celui des crédits destinés aux organisations professionnelles et syndicales des branches les composant.

En termes de trésorerie, elle permet un versement à la FESAC des crédits destinés aux organisations professionnelles de branche adhérents à cette fédération.

5. MODALITES D'APPLICATION DE LA LOI

5.1. Application dans l'espace

La mesure proposée s'applique en Guadeloupe, en Guyane, en Martinique, à La Réunion, à Saint-Barthélemy, Saint-Martin et à Saint-Pierre-et-Miquelon, collectivités soumises au principe de l'identité législative. Ces collectivités bénéficieront dès lors de l'application du présent article dans les mêmes conditions qu'en métropole.

En l'état actuel du droit, ces mesures ne sont pas applicables à Mayotte qui est régi par un code du travail spécifique. Elles trouveront effet sur le territoire de cette collectivité à compter du 1er janvier 2018, comme l'ensemble des autres dispositions du code du travail à l'issu du processus engagé pour l'application de ce code à Mayotte, conformément aux engagements pris par le Premier ministre dans le document stratégie « Mayotte 2025 ».

Enfin, ces mesures ne s'appliquent pas en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, à Wallis-et-Futuna, ainsi qu'aux Terres australes et antarctiques françaises qui sont régies par le principe de la spécialité législative et où le code du travail n'est pas applicable. Les relations du travail y sont organisées par d'autres textes.

5.2. Textes d'application

Cette mesure exigera de modifier le décret en Conseil d'État qui fixe les règles de répartition des crédits du fonds paritaire de financement du dialogue social.

6. CONSULTATIONS

Le présent article a été soumis à la Commission nationale de la négociation collective.

TITRE III : SÉCURISER LES PARCOURS ET CONSTRUIRE LES BASES D'UN NOUVEAU MODELE SOCIAL À L'ERE DU NUMÉRIQUE

CHAPITRE PREMIER : MISE EN PLACE DU COMPTE PERSONNEL D'ACTIVITÉ

ARTICLE 21 : COMPTE PERSONNEL D'ACTIVITE

1. ÉTAT DES LIEUX ET OBLIGATION DE LÉGIFÉRER

L'idée de rattacher des droits à la personne et non à l'emploi, pour garantir une continuité des droits sociaux indépendamment du statut, mais également pour accroître le recours à la formation et l'employabilité, s'est progressivement imposée comme une réponse à ces mutations du marché du travail. Il s'agit non seulement d'éviter les ruptures de droits et de protection (à l'occasion des transitions entre deux états), mais aussi de sécuriser les actifs et de leur permettre d'être davantage acteurs de leur parcours professionnel (trajectoire maitrisée).

Les premières formulations de ce que pourrait être la " sécurisation des parcours professionnels " datent de la deuxième moitié des années 1990.

Parmi les travaux précurseurs, les rapports Boissonnat de 1995, " Le travail dans 20 ans ", et Supiot de 1999, " Au-delà de l'emploi ", proposaient un cadre d'analyse de la protection des actifs qui devait dépasser le cadre de l'emploi salarié pour englober l'ensemble des formes de travail. Ils prônaient la portabilité des droits sociaux, individuels et transférables d'un statut à l'autre sur le marché du travail tout au long de la vie professionnelle. Les organisations syndicales ont également contribué à cette réflexion sur la portabilité des droits individuels comme moyen de sécuriser les parcours professionnels.

L'action des pouvoirs publics a progressivement cherché à s'adapter aux évolutions de l'emploi et des besoins sociaux et a soutenu le développement de dispositifs individualisés, souvent fondés sur la contractualisation pour accompagner et sécuriser les individus dans leurs transitions professionnelles.

La réflexion sur un compte personnel de droits portables rattachés à la personne s'est incarnée dans plusieurs propositions récentes, qui s'inscrivent principalement dans la mise en œuvre d'un compte social de droits portables tout au long de la carrière. Si ces propositions varient dans le champ ou dans le périmètre des droits couverts par ce compte, celui-ci est toujours présenté comme une réponse aux évolutions des parcours professionnels avec un accent mis sur la formation tout au long de la vie.

La réflexion sur le compte personnel de droits s'inscrit aussi dans le contexte de profonde transformation du marché du travail en relation avec la transition écologique et énergétique et le développement du numérique. Le compte personnel doit, dans ce cadre, permettre aux personnes de s'assurer que leurs compétences sont toujours celles recherchées dans les filières émergentes ou les filières en transformation et pourvoir, le cas échéant, aux besoins en formation identifiés.

1.1. Depuis 2012, une étape a été franchie pour attacher les droits à la personne

La volonté d'agir sur la sécurisation des parcours professionnels ou de l'emploi a trouvé sa principale traduction dans l'accord national interprofessionnel (ANI) du 11 janvier 2013.

La portabilité des droits y est abordée au travers de trois angles : la protection sociale complémentaire (santé et prévoyance), les assurances sociales (indemnisation du chômage) et la formation professionnelle.

1.1.1. En matière de protection sociale complémentaire

L'accord national interprofessionnel du 11 janvier 2013 a instauré une couverture complémentaire santé pour tous les salariés et généralisé, au niveau des branches professionnelles et des entreprises, un système de mutualisation du financement du maintien des garanties de couverture santé et prévoyance. Il a prévu que les branches professionnelles et les entreprises mettent en place cette portabilité, sous un an pour les frais de santé, sous deux ans pour les garanties de prévoyance. Parallèlement, la durée maximale de la portabilité a été portée de neuf à douze mois pour les deux types de garantie.

1.1.2. En matière d'indemnisation du chômage

Dans une optique proche de la conservation des droits "acquis", l'ANI a prévu la création de droits rechargeables à l'assurance chômage. Il s'agit de permettre au demandeur d'emploi qui reprend un emploi de conserver le reliquat de tout ou partie de ses droits aux allocations du régime d'assurance chômage non utilisés : s'il perd ce nouvel emploi, il pourra cumuler les anciens droits non utilisés et les nouveaux droits acquis dans le cadre de sa reprise d'emploi puisque la durée d'indemnisation est calculée sur la base de l'ensemble des périodes d'activité ayant servi au rechargement. La mesure vise à encourager les demandeurs d'emploi à reprendre une activité, même réduite, en conservant le bénéfice de leurs droits à indemnisation.

1.1.3. En matière de formation professionnelle

Le même ANI a prévu la création d'un compte personnel de formation (CPF) destiné à assurer la portabilité des droits à formation. L'accord national interprofessionnel ultérieur du 14 décembre 2013 relatif à la formation professionnelle a précisé que le CPF a pour objet de donner à chacun les moyens d'évoluer professionnellement et de sécuriser son parcours professionnel, notamment en progressant d'au moins un niveau de qualification au cours de sa vie professionnelle ou en obtenant une qualification dans le cadre d'une reconversion.

L'objectif est que les personnes conservent le même compte tout au long de leur vie professionnelle, quelles que soient les évolutions de leur parcours.

Enfin, la création du compte personnel de prévention de la pénibilité constitue une innovation sociale majeure, inscrite dans la loi garantissant l'avenir et la justice du système de retraites,

promulguée le 20 janvier 2014. Ce compte a pour ambition d'inciter les entreprises à réduire au maximum l'exposition de leurs salariés à des situations de pénibilité tout en permettant aux salariés exposés à des conditions de travail pénibles d'accéder à des postes moins pénibles grâce à la formation, de réduire leur durée de travail ou de partir en retraite de manière anticipée.

1.2. Focus sur le Compte personnel de formation (CPF) et le Compte personnel de prévention de la pénibilité (C3P)

Le CPF comme le C3P sont entrés en vigueur le 1er janvier 2015.

1.2.1. Le CPF consiste en un nombre d'heures qui pourront être utilisées par leur titulaire afin de suivre, à leur initiative, une formation éligible à ce dispositif. Ce compte ne peut être mobilisé qu'avec l'accord exprès de son titulaire et, à l'inverse, son refus de le mobiliser n'est pas constitutif d'une faute.

Le compte est ouvert aux salariés âgés d'au moins 16 ans en emploi, aux personnes d'au moins 16 ans en recherche d'emploi, aux personnes accueillies dans un établissement et service d'aide par le travail.

Le compte est alimenté en fonction des heures travaillées. Ainsi un salarié à temps plein acquiert 24 heures par an jusqu'à un crédit de 120 heures, puis 12 heures par an, dans la limite de 150 heures. S'agissant des salariés à temps partiel, une proratisation proportionnelle au temps de travail est effectuée. Contrairement au droit individuel à la formation (DIF), la loi du 5 mars 2014 a consacré l'existence d'un financement spécifiquement dédié au compte personnel de formation à hauteur d'au moins 0,2 % de la masse salariale dans toutes les entreprises de 10 salariés et plus.

A ce jour, le compte personnel de formation a fait l'objet de 2,8 millions de comptes activés et 280 000 personnes ont d'ores et déjà mobilisé leurs heures en vue d'un projet de formation professionnelle ce qui représente 4 millions d'heures.

Les formations les plus demandées concernent le TOIEC, le stage préparatoire à l'installation, la manutention, le socle de connaissances et de compétences professionnelles, conducteur routier, aide-soignant, assistant de vie et l'accompagnement à la VAE.

Il convient aussi de noter que la consultation du site internet " moncompteformation.gouv.fr" atteint presque les 10 millions de visites dont 8,7 millions de visites uniques.

1.2.2. Le C3P concerne les salariés employés sur des contrats de droit privé. Toutes les formes de contrat de travail sont concernées : CDI, CDD, intérim, emplois saisonniers, temps partiels, contrats aidés.

Les salariés bénéficient du compte personnel de prévention de la pénibilité lorsqu'ils dépassent le seuil annuel d'exposition à au moins l'un des dix facteurs de pénibilité inscrits dans le code du travail en 2010. La loi réformant les retraites de 2014 a en effet associé des droits nouveaux à ces dix facteurs : lorsque l'employeur déclare, par l'intermédiaire de sa déclaration de données sociales (DADS puis DSN) l'exposition d'un salarié à un ou plusieurs facteurs de risque, la CNAV (Caisse nationale d'assurance vieillesse) alimente en points le compte du salarié. Le compte du salarié est crédité de 4 points par an en cas d'exposition à un seul facteur de

pénibilité, le double en cas d'exposition à plusieurs facteurs, dans la limite de 100 points au total au cours de la carrière.

Le salarié peut utiliser ses points pénibilités de trois façons :

- la formation, pour accéder à un poste moins exposé, ou non exposé à la pénibilité. Chaque point donne droit à 25 heures de formation ;
- la réduction du temps de travail sans diminution de salaire, pour diminuer la durée d'exposition aux risques et se ménager des périodes de repos. 10 points permettent de financer le passage à mi-temps sans réduction de salaire pendant un trimestre ;
- l'anticipation du départ à la retraite : 10 permettent de partir à la retraite un trimestre plus tôt.

Le salarié qui souhaite financer une formation pour accéder à un poste moins pénible mobilise conjointement son compte prévention pénibilité et son compte personnel de formation. Les démarches à accomplir sont alors celles prévues pour le compte personnel de formation.

1.3. Pourquoi aller plus loin avec le compte personnel d'activité ?

Les comptes personnels sont à ce jour ouverts aux seuls actifs du secteur privé. De fait, ils excluent les agents publics ainsi que les indépendants. Le CPA assurera une plus grande couverture des actifs grâce à un élargissement du CPF.

Le CPF permet de financer les formations permettant d'acquérir le socle de connaissances et de compétences, les formations sanctionnées par une certification enregistrée au Répertoire National des Certifications Professionnelles ou inscrites à l'inventaire, les formations débouchant sur un certificat de qualification professionnelle, les formations concourant à l'accès à la qualification des personnes à la recherche d'un emploi financées par les Régions, Pôle Emploi et l'AGEFIPH et les actions d'accompagnement à la VAE. Bien qu'assez complète, la liste des formations éligibles au CPF ne couvre pas certains besoins de qualification, notamment pour les jeunes non diplômés du secondaire nécessitant des parcours de formation robustes.

Les systèmes qui assurent la gestion des comptes formation et de pénibilité gagneraient à être rapprochés au sein d'un dispositif unifié au travers du compte personnel d'activité. Cela garantirait à l'ensemble des titulaires un accès immédiat à l'ensemble des heures et des points crédités.

2. OBJECTIFS POURSUIVIS

Cinq objectifs sont poursuivis :

- **Sécuriser les parcours professionnels, notamment pour ceux qui en ont le plus besoin :**

Le CPA permettra de doter d'un capital formation les jeunes sortis du système de formation initiale sans qualification via des abondements spécifiques leur permettant de financer les heures de formation nécessaires à l'obtention d'un premier niveau de qualification. Cela permettra la réalisation du droit à une nouvelle chance pour les personnes sorties sans qualification du

système de formation initiale, reconnu par la loi du 8 juillet 2013 d'orientation et de programmation pour la refondation de l'école de la République et par la loi du 5 mars 2014 relative à la formation professionnelle, à l'emploi et à la démocratie sociale.

En complément des dispositifs d'ores et déjà existants en faveur des demandeurs d'emploi (ex. abondement de 100h financé par les partenaires sociaux), le CPA se traduira également par un relèvement du plafond et une accélération du rythme d'acquisition des heures CPF des salariés sans diplôme afin de faciliter l'accès de ces publics à la formation. Ainsi, chaque salarié peu qualifié pourra se constituer un capital formation lui permettant d'accéder à une qualification supérieure. Le CPA confortera la capacité de notre système de formation continue à être un moteur non seulement d'accès à l'emploi, mais également de promotion sociale

- **Universalité et portabilité des droits :**

En plus de couvrir les salariés, le CPA sera applicable aux indépendants et aux conjoints collaborateurs ainsi qu'aux volontaires du service civique. Ce faisant, la loi permet au principe d'universalité du CPF de prendre corps et de sécuriser les parcours professionnels tout au long de la vie, en augmentant l'accès à la formation qualifiante, de manière à ce qu'elle soit mieux reconnue et valorisable en cas de transition professionnelle.

Le CPA garantira, par ailleurs, que les droits acquis dans le cadre de l'emploi ne soient pas perdus en cas de changement de situation (changement d'employeur, licenciement) et continueront bien d'accompagner la personne tout au long de son parcours professionnel.

Par ailleurs, le CPA sera élargi dans des conditions spécifiques aux agents publics.

- **Soutenir l'esprit d'entreprise :**

En 2015, le nombre de création d'entreprises était de 525 091. Or, en 2014, seules 52 388 entreprises ont été créées avec l'appui des principaux réseaux d'accompagnement.

Du fait des nombreux besoins et des attentes des personnes conduisant ce type de projet, le CPA couvrira la formation à la création et à la reprise d'entreprise, qui n'est aujourd'hui pas prise en charge dans le cadre du CPF. Il s'agira d'une nouvelle possibilité, à côté des dispositifs existants d'ores et déjà, afin d'avoir au final plus de personnes accompagnées dans leur projet.

Le CPA a vocation à soutenir l'esprit d'initiative en appuyant la démarche des actifs s'engageant dans une création ou une reprise d'entreprise.

- **Reconnaître et encourager l'engagement citoyen :**

Le gouvernement souhaite, en créant un « compte engagement citoyen » au sein du CPA, valoriser et soutenir l'engagement citoyen sous toutes ses formes, qui contribue à la cohésion nationale et au lien social. Cette reconnaissance s'inscrit dans le chantier présidentiel annoncé lors des « vœux à la jeunesse et aux forces de l'engagement » du 11 janvier 2016.

Le compte d'engagement citoyen offrira aux entreprises un nouveau levier non contraignant pour favoriser et valoriser ce type de projet, à travers l'alimentation du compte.

- **Lisibilité et appropriation des droits par les individus :**

Le CPA constituera un point d'entrée unique (via un site internet) et aura donc vocation à réunir les différents droits et dispositifs utiles à la sécurisation des parcours, les informations et services permettant de s'en saisir, et il doit concrétiser la portabilité de certains de ces droits.

Le Compte personnel d'activité s'inscrit ainsi dans une démarche déjà engagée de mobilisation du numérique pour faciliter l'accès aux droits, via l'information des usagers et la simplification de leurs démarches.

Le CPA sera créé au 1er janvier 2017. Il s'agit de la première étape d'une réforme d'ampleur qui se déroulera sur plusieurs années.

3. OPTIONS ET DISPOSITIFS RETENUS

3.1. Les scénarios proposés par France Stratégie

Dans son rapport sur le CPA remis au Premier ministre le 9 octobre 2015, France Stratégie a proposé trois scénarios non exclusifs sur la définition du CPA :

Scénario 1 : Un compte personnel d'activité orienté vers la capacité d'évolution professionnelle des individus

Dans cette orientation, le CPA vise la sécurisation des trajectoires professionnelles, notamment mais pas seulement lors de transitions entre deux états (emploi, chômage, inactivité), en favorisant l'investissement dans la formation professionnelle de manière à développer les compétences des individus et leurs capacités à trouver un emploi ou créer une activité.

La logique de ce scénario est d'abord de permettre, par la fongibilité entre certains droits, de favoriser un accès plus égal à la formation et par suite à l'emploi. Il permet également de prévoir des dotations individuelles versées aux individus considérés comme les plus fragiles, les plus éloignés de l'emploi, et/ou des règles de conversion différenciées selon les profils. Les publics cibles bénéficiaires de ces dotations seraient ceux qui peinent à intégrer l'emploi par exemple les jeunes sortant sans qualification du système de formation initiale et les chômeurs de longue durée.

Scénario 2 : Un compte personnel d'activité ciblé sur la liberté de gestion du temps au long de la vie

Ce scénario correspond à un CPA ciblé sur la " liberté dans le travail " et la gestion des temps, qui se rapprocherait d'un projet de banque du temps. L'activité est alors entendue comme l'ensemble des tâches, loisirs ou autres occupations d'une personne, le travail rémunéré n'en étant qu'une composante. Le CPA peut également être un moyen d'alléger certaines tensions et souffrances associées à l'emploi (pénibilité, risques psychosociaux, épuisement professionnel) en répartissant mieux les périodes d'emploi tout au long du parcours de vie.

En termes d'utilisation, les deux grands types de droits couverts par ce CPA seraient ceux en lien avec la formation, et des droits à congés qui pourraient être utilisés pour une meilleure articulation des temps consacrés au travail rémunéré ou non rémunéré, mais également pour préparer un changement de position sur le marché du travail (création d'entreprise, reconversion professionnelle, aide à la mobilité géographique, etc.).

Scénario 3 : Un compte personnel d'activité ciblé sur l'autonomie d'individus sécurisés dans leurs parcours

Ce scénario intègre le premier scénario (et peut reprendre des éléments du deuxième) et inscrit le CPA dans une vision plus large visant à donner à chacun une plus grande autonomie par une meilleure connaissance et un accès plus simple à ses droits sociaux.

Pour cela, le CPA doit être rattaché à un accès unique et simple à l'ensemble des droits auxquels peut prétendre un individu, dans différentes situations et plus particulièrement au moment de changements (changement d'emploi, chômage, reconversion, bien sûr, mais aussi naissances, divorces, maladie, chômage, déménagements, etc.).

3.2. Une démarche du gouvernement à la fois pragmatique et ambitieuse

Les partenaires sociaux ont adopté le 8 février 2016 une position commune sur le compte personnel d'activité, la sécurisation des parcours et la mobilité professionnelle. Le projet de loi s'appuie sur cette position commune pour définir le contenu de la première étape du CPA.

Cette première étape du CPA est centrée sur la sécurisation des parcours professionnels (scénario 1) auquel s'adjoint la reconnaissance de l'engagement citoyen, et à laquelle se rattachera un portail unique (scénario 3) destiné à renforcer la lisibilité des droits. Concernant l'articulation des temps de vie (scénario 2), le gouvernement prend acte de ce que les partenaires sociaux ont inscrit à leur agenda en 2016 des discussions concernant l'harmonisation des droits aux différents types de congés et la conciliation entre vie professionnelle et vie personnelle.

Par ce projet de loi, le gouvernement fait le choix de la mise en œuvre d'une politique pragmatique. L'étape du 1er janvier 2017, date de mise en œuvre du CPA, repose sur un socle réaliste (le CPF et le C3P) renforcé de la valorisation de l'engagement citoyen porté par l'appui et le financement des pouvoirs publics tout en ouvrant sur des objectifs ambitieux reposant sur des droits et des publics nouveaux.

La démarche choisie pour la mise en œuvre du CPA est résolument fondée sur la co-construction de celui-ci avec les futurs utilisateurs, pour être ancrée sur leurs parcours et pratiques en termes d'information, d'orientation et de prise de décision. L'analyse des besoins exprimés par les différents profils d'utilisateurs permettra une approche personnalisée, ainsi que l'adaptation des services et des contenus du portail CPA. Dans cette perspective, un accompagnement par un cabinet spécialisé dans l'écoute des usagers et le design de service a été mis en place ; une étude qualitative est d'ores et déjà en cours (entretiens avec les réseaux prescripteurs et accompagnateurs des personnes, salariés, fonctions RH d'entreprises, « focus groups » avec des groupes d'utilisateurs) ; cette communauté d'utilisateurs et de parties prenantes du CPA sera animée pendant toute la phase de construction, et des ateliers seront organisés mensuellement pour tester, enrichir et faire évoluer l'ergonomie du portail et la valeur ajoutée des services proposés.

Ce faisant, cette méthode s'inscrit pleinement dans la préconisation rendue par le Conseil National du Numérique en janvier 2016 dans son rapport « Travail emploi numérique : nouvelles trajectoires » consistant à dire qu'il fallait « *organiser la construction du compte personnel d'activité en utilisant des méthodes agiles et de design thinking, afin de penser cet outil de manière évolutive et collective et partir directement des "besoins" des individus* ».

Le débat public engagé autour du CPA et actuellement en cours permet de dresser des perspectives ambitieuses à terme pour le CPA.

3.3. Description des nouveaux droits associés au Compte personnel d'activité

3.3.1. Le CPA pose les bases d'un « droit universel à la formation », avec une priorité pour les personnes les moins qualifiées

Le chômage frappe particulièrement dans notre pays les personnes peu ou pas diplômées. 56 % des demandeurs d'emploi n'ont pas le baccalauréat. Le CPA renforce considérablement les droits à formation des personnes sans diplôme, avec un dispositif à effet immédiat pour les jeunes sortants du système éducatif (les « décrocheurs ») et un dispositif à effet progressif pour les salariés sans diplôme.

➔ *Le « droit à la nouvelle chance » pour les jeunes décrocheurs*

La loi du 8 juillet 2013 d'orientation et de programmation pour la refondation de l'école de la République a créé, à l'article L.122-2 du code de l'éducation, un « droit à une durée complémentaire de formation qualifiante » pour les jeunes sortis sans diplôme du système éducatif. Ce droit peut être mis en œuvre par le retour en formation initiale, par l'apprentissage ou par la formation continue.

Le projet de loi parachève ce droit en disposant que lorsqu'il est mis en œuvre dans le cadre de la formation continue, le jeune a droit sur son CPF à un capital formation lui permettant de financer un nombre d'heures nécessaires pour effectuer une formation qualifiante.

Ce droit est organisé de la manière suivante :

- le droit à une durée complémentaire de formation qualifiante sous statut de stagiaire de la formation professionnelle intervenant par abondement du CPF sous forme de capital formation ;
- l'abondement est financièrement assuré par les régions dans le cadre du service public régional de la formation professionnelle ;
- l'abondement régional vient compléter les heures déjà acquises par le titulaire du compte ;
- les formations éligibles à cet abondement sont celles fixées par les régions dans le cadre de leur compétence de définition du service public régional de la formation professionnelle et qui figurent au programme régional de formation.

➔ *Un CPF renforcé pour les salariés sans diplôme*

Actuellement, les salariés voient leur CPF crédité de 24 heures par année de travail à temps complet jusqu'à l'acquisition d'un crédit de 120 heures, puis de 12 heures par année supplémentaire de travail à temps complet, dans la limite de 150 heures. Le projet de loi accroît ce rythme pour les salariés dont le niveau de qualification est inférieur au niveau V (niveau inférieur à celui du certificat d'aptitude professionnelle - CAP) à 40 heures par an et d'accroitre le plafond de 150 à 400 heures.

3.3.2. Une gamme complète de droits pour sécuriser le parcours professionnel : l'ouverture des usages à la création d'entreprises et au bilan de compétences

Le CPF permet d'ores et déjà de financer des actions de formation et d'accompagnement à la VAE. Afin de doter la personne de l'ensemble des leviers pour construire son parcours professionnel, le projet de loi rend éligibles deux nouveaux usages : la formation à la création d'entreprises et le bilan de compétences.

➔ *La formation à la création d'entreprises*

Par l'ouverture de l'éligibilité au CPA des actions de formation dispensées aux créateurs ou repreneurs d'entreprises, le porteur du projet pourra sécuriser son début d'activité et l'inscrire dans la durée.

À cet égard, la pérennisation des créations d'entreprises est un enjeu majeur, dans la mesure où nombre de créateurs ne sont pas des professionnels du secteur. La réussite du projet entrepreneurial suppose une détention par l'entrepreneur d'un capital social, conjonction d'un capital financier, connaissance (métier) et relations (réseau) important.

C'est là précisément l'intérêt de la formation à la création d'entreprises, puisque le but des formations dispensées dans ce cadre est triple : s'assurer de l'adéquation entre la personne et son projet ; faire acquérir le capital social minimal pour la durabilité du projet ; mettre en réseau le créateur avec ses partenaires commerciaux, financiers et institutionnels.

Dans ces conditions, l'ouverture du CPA à la formation des créateurs est fondamental. En effet, d'après une étude de 2008, 43 % de l'ensemble des créateurs estimaient avoir manqué d'un appui.

Le CPA permettra donc d'enclencher une dynamique vertueuse permettant aux candidats à la création d'entreprise de réaliser leur projet de manière sécurisée, tout en créant de l'emploi.

➔ *Le bilan de compétences*

Alliant entretiens avec un professionnel et temps de travail personnel, le bilan de compétences permet à la personne de faire le point sur ses compétences, aptitudes et motivations et de construire son projet.

Le bilan de compétences peut être à l'initiative de la personne ou proposé par l'employeur. Si dans le dernier cas le financement est effectué dans le cadre du plan de formation de l'entreprise, la personne elle-même ne peut aujourd'hui demander une prise en charge qu'au moyen des ressources dédiées au congé individuel de formation, dans le cadre du congé de bilan de compétences.

Le CPA permettra aux personnes non éligibles à ce congé (demandeurs d'emploi, salariés n'ayant pas la condition d'ancienneté de 5 ans) d'accéder au bilan de compétences.

3.3.3. La prise en charge de l'évaluation préalable au titre du socle de connaissances et de compétences professionnelles par le CPF

Voulu par les partenaires sociaux signataires de l'ANI du 13 décembre 2013 et repris par la loi du 5 mars 2014, le socle de connaissances et de compétences doit faciliter l'insertion dans la vie professionnelle et permettre le développement de la capacité des personnes à s'orienter, à se professionnaliser tout au long de leur vie tout en facilitant les transitions professionnelles.

Le socle est entré en vigueur par décret du 13 février 2015 et son déploiement auprès des actifs en cours d'année démontre qu'il nécessite la mise en œuvre d'une évaluation préalable afin de permettre aux personnes d'accéder aux sept modules composant le dispositif de la manière la plus efficace.

Le projet de loi comporte donc une disposition rendant éligible l'évaluation préalable au socle de connaissances et de compétences au financement du CPF, au même titre que le socle lui-même.

Il est à noter que le COPANEF, qui est l'autorité qui s'assure de la bonne délivrance de la certification liée au socle de connaissances et de compétences professionnelles, a habilité des structures responsables de l'évaluation préalable sur la base d'un appel à projets définissant des critères de qualité à respecter.

3.3.4. L'ouverture du compte aux travailleurs indépendants

Le CPA, qui inclut le CPF, permet d'acquérir des compétences attestées (qualification, certification, diplôme) en lien avec les besoins de l'économie prévisibles à court ou moyen terme et la sécurisation des parcours professionnels. Les formations éligibles au CPF des travailleurs indépendants seront déterminées par l'appartenance à une des listes suivantes :

- la liste élaborée par le comité paritaire national pour la formation professionnelle et l'emploi ;
- une liste complémentaire élaborée par le comité paritaire régional de la formation professionnelle et de l'emploi, dans la région dans laquelle est domiciliée l'activité du travailleur indépendant ;
- une liste complémentaire pourra également être élaborée par le conseil d'administration des structures gérant les fonds de la contribution à la formation professionnelle (CFP), sur proposition des représentants des secteurs concernés.

Comme pour les salariés, les heures seront acquises au titre des périodes d'activité, au rythme de 24 heures par an jusqu'à 120 heures, puis de 12 heures par an jusqu'à un plafond de 150 heures.

Pour des motifs de simplicité et de sécurité juridique, il est proposé que l'acquisition des droits au CPF par les travailleurs indépendants s'effectue par la constatation du paiement annuel de la CFP. Dans ce cadre, les différentes structures chargées de la collecte de la contribution transmettront les informations au système d'information gérant les CPF.

Dans la limite du nombre d'heures inscrites au CPF, les frais de formation du travailleur indépendant au titre du CPA seront pris en charge par le fonds d'assurance-formation (FAF) dont il relève.

Le CPF ne se limite pas au financement des formations d'une durée maximum de 150 heures. Il est conçu pour pouvoir s'adosser aux autres dispositifs de formation existants et ainsi augmenter et faciliter le nombre de formations qualifiantes pouvant être financées et effectivement suivies. Ainsi, le CPF pourra faire l'objet d'abondements par l'indépendant lui-même, l'État, le salarié titulaire d'un compte personnel de prévention de la pénibilité, les Conseils régionaux, Pôle Emploi et l'AGEFIPH pour les personnes en situation de handicap, qui, chacun, mobiliseront les dispositifs qu'ils gèrent pour financer et ainsi permettre l'accès à une formation éligible dont la durée dépasserait les heures acquises par le titulaire du CPF.

Pour des raisons de sécurisation des procédures liées aux travaux de mise en place entre les système d'information des différents collecteurs et du système d'information du CPF géré par la Caisse des dépôts et de consignations, il est proposé de mettre en œuvre le CPF aux travailleurs indépendants au 1er janvier 2018 selon les modalités définies ci-dessus.

Enfin, depuis la loi du 2 août 2005 en faveur des petites et moyennes entreprises, le conjoint du chef d'entreprise travaillant avec son époux a l'obligation de choisir un statut. La réglementation concerne les commerçants, artisans, indépendants et professions libérales. Elle prévoit que le conjoint travaillant régulièrement dans l'entreprise de son époux doit impérativement choisir un statut parmi les trois proposés : "conjoint collaborateur", "conjoint salarié" ou "conjoint associé". Près de 1,5 million de personnes, en majorité des femmes, sont concernées. Si le statut de conjoint salarié permet à la personne de bénéficier des dispositifs de la formation professionnelle pour les salariés, le statut du conjoint collaborateur non rémunéré, ni associé dans le capital de l'entreprise, apparait le plus fragile. C'est pourquoi l'extension du CPF à ce type de statut permettra, outre de valoriser l'activité produite, de sécuriser le parcours professionnel des titulaires.

3.3.5. Le compte engagement citoyen

En premier lieu, le compte engagement citoyen au sein du CPA permettra de retracer l'ensemble des activités bénévoles ou de volontariat de la personne, ce qui peut faciliter la reconnaissance des compétences acquises valorisables notamment, dans le cadre d'une démarche de VAE.

En deuxième lieu, Le CPA traduira en dotation en heures de formation, les périodes passées par :

- les volontaires du service civique à l'accomplissement d'une mission d'intérêt général ;
- la réserve militaire mentionnée à l'article L.4211-1 du code de la défense ;
- la réserve communale de sécurité civile mentionnée à l'article L.724-3 du code de la sécurité intérieure ;
- la réserve sanitaire mentionnée à l'article L.3132-1 du code de la santé publique ;
- l'activité de maître d'apprentissage ;
- les activités de bénévolat associatif, lorsqu'elles comportent la participation aux organes de direction ou d'administration d'une association figurant sur une liste définie par arrêté des ministres chargés de la vie associative et de la formation professionnelle, après avis du Haut conseil de la vie associative.

S'agissant du service civique, 44 000 jeunes y sont entrés en 2015, soit le double de l'année 2014. L'objectif pour 2016 est fixé à 150 000. À terme, il s'agit d'accueillir la moitié d'une classe d'âge sur trois ans, soit près de 350 000 jeunes.

L'accès à la formation dans le cadre du CPA pour les volontaires sortant d'une période de service civique répond aussi à un objectif de sécurisation des parcours professionnels des jeunes concernés.

Comme l'indique le tableau ci-dessous, si l'insertion professionnelle des volontaires à la sortie du service civique est significative, sur 100 volontaires, une vingtaine reste sans activité. Par ailleurs, sachant que le niveau de qualification des volontaires est peu élevé, l'accès à un compte d'heures de formation permettra à ces jeunes d'intégrer plus facilement un dispositif de formation. Les ruptures des trajectoires professionnelles sont ainsi évitées et ces jeunes peuvent

valoriser rapidement leurs acquis professionnels notamment par l'accès à un parcours de formation certifiant (il existe des certifications qui reposent essentiellement sur les savoirs acquis dans le cadre professionnel comme les titres du ministère de l'emploi).

Tableau n° 1 : insertion des volontaires en service civique

	Les anciens volontaires			L'échantillon-miroir		
	Sur 100 volontaires...			Sur 100 personnes...		
	...avant le Service Civique	...aujourd'hui	*Evolution*	...il y a un an	...aujourd'hui	*Evolution*
Etudes ou une formation	45	35	*-23%*	34	27	*-20%*
En stage	8	11	*+38%*	17	5	*-70%*
Travaille	10	29	*+190%*	35	57	*+63%*
Sans activité	37	20	*-46%*	14	10	*-28%*
Autres situations	0	5	-	0	1	
Total	100	100		100	100	

Source : Agence du service civique - rapport d'activité 2012

Le compte permettrait de valoriser le rôle de 130 000 maîtres d'apprentissage actuellement en fonction dans les entreprises, 60 000 réservistes militaires et 1 400 réservistes sanitaires.

Pour les responsables associatifs bénévoles, le budget du Fonds de développement de la vie associative, rattaché au ministère de la vie associative (programme 163), est de 10 M€ et finance déjà des formations pour ce public. Un doublement de ce budget permettra de financer 20 heures de CPF pour 130 000 personnes par an. Les bénéficiaires seront déterminés en appliquant une double condition : une condition tenant à l'exercice de responsabilités (participation aux organes de direction ou d'administration de l'association), et l'appartenance de l'association à une liste fixée par arrêté des ministres chargés de la vie associative et de la formation professionnelle, après avis du Haut conseil de la vie associative ; il s'agira exclusivement d'associations éligibles à la réduction d'impôt pour les dons prévue par l'article 200 du code général des impôts.

3.3.6. Une offre de services numériques

Afin que le CPA soit un outil pleinement utile pour les usagers dans la construction et la sécurisation de leur parcours professionnel, une offre de services numériques sera développée.

Elle se compose de trois niveaux :

- le compte CPA à proprement parler, qui permet de visualiser les droits acquis au titre de différents dispositifs (CPF et C3P), ainsi que l'éventail des possibilités d'usage de ces droits (offres de formation, complément de rémunération, trimestres de retraite) en fonction des règles d'utilisation liée aux modalités d'acquisition des droits, qui seront présentée de manière lisible pour l'usager pour favoriser sa compréhension des droits ; les modalités d'acquisition des droits ainsi que les possibilités d'usage ont vocation à s'enrichir progressivement, soit en agrégeant des droits existants (ex. : droits liés au CET pour les salariés qui en disposent), soit en intégrant des droits

nouveaux accordés par le législateur. La réalisation de ce premier niveau sera confiée par la loi à la Caisse des dépôts et consignations, gestionnaire du CPF ;

- le CPA sera intégré au sein d'un espace personnel, interfacé avec le CPA proprement dit comme avec l'ensemble de la sécurité sociale, permettant de donner à l'utilisateur une vision panoramique des informations sur sa carrière professionnelle et de ses droits sociaux en matière de retraite, santé, etc., de lui délivrer des alertes ou messages personnalisés, de l'aider dans certains événements ou démarches complexes ;
- d'autres services numériques, tels que des simulateurs permettant de comprendre l'impact sur les droits sociaux et de prendre des décisions plus éclairées en matière de parcours professionnels, ou des applications facilitant la recherche d'emploi, de formations ou d'opportunités professionnelles seront développés. Ces services seront développés dans le cadre d'une démarche d'innovation ouverte destinés à mobiliser des acteurs externes à l'administration (start-up, etc., en lien avec l'espace personnel précédent, développé par la sécurité sociale) dans le respect des règles relatives à l'utilisation de données individuelle).

4. IMPACTS DE LA LOI

4.1. Prise en compte du handicap

Les personnes souffrant de handicap peuvent bénéficier d'un abondement à leur CPF via l'AGEFIPH.

4.2. Impacts sur l'emploi

Le CPA, en contribuant à une meilleure sécurisation des parcours professionnels, favorisera les mobilités professionnelles, permettant ainsi d'améliorer le fonctionnement du marché du travail. Notamment, une meilleure adéquation des compétences aux besoins de l'économie contribue à la hausse de la productivité et donc à la croissance et à la création d'emploi à long terme. A plus court terme, cela favorise les parcours de retour à l'emploi.

Certaines dispositions prévues consistent à ramener les jeunes vers le marché du travail en leur permettant d'accéder à une formation qualifiante et diplômante. Il convient de rappeler que les jeunes non diplômés subissent plus que les autres les conséquences de la crise. Ainsi, la moitié des jeunes non diplômés sont au chômage trois ans après leur sortie de formation initiale (contre 22 % pour les jeunes diplômés).

En permettant une acquisition plus rapide des droits à la formation et en relevant le plafond des heures cumulables sur le CPF des salariés les moins qualifiés, le projet de loi permet à toute une catégorie de public fragilisé de bénéficier d'un accès prioritaire à la formation et ainsi de sécuriser leur parcours professionnel.

En étendant aux volontaires et aux bénévoles, la mobilisation des heures de formations, le CPA permet également de lutter efficacement contre le chômage des jeunes, la reprise d'activité professionnelle et la conciliation entre vie privée et vie professionnelle.

Par ailleurs, en ouvrant le bénéfice du CPA aux travailleurs indépendants, le projet de loi atténue les réticences aux changements de statut. Il permet de sécuriser le parcours des actifs et d'encourager les transitions du statut de salarié vers celui de travailleur indépendant ou inversement. Un accès plus large à la formation va permettre d'améliorer les chances des travailleurs indépendants d'évoluer vers des emplois ou activités plus qualifiés.

Enfin, la diversification des cas d'usage du CPF (bilans de compétence, évaluations du socle de compétences, formation à la création d'entreprise) est de nature à faciliter l'accès au marché du travail.

4.3. Impacts sociaux

L'objet de cette réforme est d'assurer aux actifs, tout au long de leur vie professionnelle, ainsi qu'aux bénévoles et volontaires la portabilité et la transférabilité des droits existants.

Plus spécifiquement, en étendant aux 2,7 millions de travailleurs indépendants la possibilité de mobiliser leurs droits acquis dans le cadre d'une activité salariée précédente ou d'une activité indépendante, ce projet de loi instaure une plus grande égalité entre les actifs.

Il permet également aux conjoints collaborateurs de bénéficier du CPF au même titre que le travailleur indépendant et ainsi de cumuler des droits à formation.

Les travailleurs pas ou peu qualifiés, par l'acquisition plus rapide de droits à la formation, auront plus facilement accès à des formations qualifiantes.

Au titre des publics jeunes, la sécurisation des parcours professionnels devrait être renforcée grâce au droit à la nouvelle chance qui va se matérialiser par l'abondement régional au titre du CPF. Au final, ce dispositif vise à réduire les périodes d'inactivité de chômage subies par jeunes non diplômés et de limiter les risques sociaux associés à ces situations.

4.4. Impacts économiques et financiers

Cette réforme se fera dans le cadre des comptes existants, le CPF et le C3P.

L'extension à de nouveaux publics, de nouvelles modalités d'abondement et de nouveaux usages pourrait induire les effets financiers suivants.

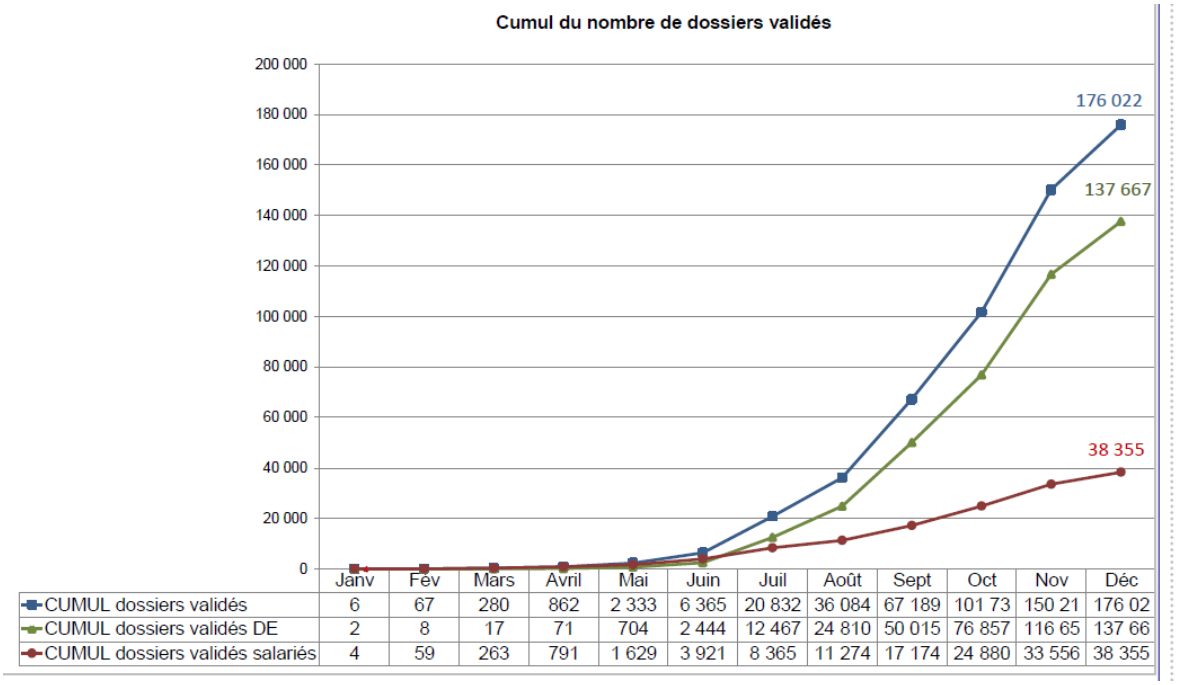
4.4.1. L'impact financier sur l'enveloppe du CPF

La participation des employeurs à la formation continue (prélèvement de 0,55 % de la masse salariale pour les entreprises de moins de 11 salariés et de 1 % pour les entreprises de 11 salariés et plus) représente un volume financier de l'ordre de 4,5 Md€ par an.

Les entreprises de 11 salariés et plus doivent consacrer 0,2 % de la masse salariale brute au CPF. Cette contribution est versée aux OPCA dans le cadre de la contribution unique (1 %). Les entreprises peuvent également décider de gérer en interne cette contribution. Elles doivent alors conclure avec leurs instances représentatives du personnel un accord d'entreprise pour une durée de trois années civiles.

Les entreprises ou les branches professionnelles peuvent conclure des accords afin d'aller au-delà des obligations légales et de consacrer davantage de moyens pour financer le CPF de leurs salariés. Pour l'année 2015, les versements légaux sont estimés à environ 885 M€.

L'année 2015 a connu une phase de montée en charge progressive du CPF, avec environ 210 000 dossiers validés début 2016.



	Janv	Fév	Mars	Avril	Mai	Juin	Juil	Août	Sept	Oct	Nov	Déc
CUMUL dossiers validés	6	67	280	862	2 333	6 365	20 832	36 084	67 189	101 73	150 21	176 02
CUMUL dossiers validés DE	2	8	17	71	704	2 444	12 467	24 810	50 015	76 857	116 65	137 66
CUMUL dossiers validés salariés	4	59	263	791	1 629	3 921	8 365	11 274	17 174	24 880	33 556	38 355

Pour permettre un déploiement plus rapide du CPF, l'État a admis en juin 2015 un assouplissement des règles de financement de la formation professionnelle continue en permettant notamment de financer des heures supplémentaires aux droits acquis au titre du CPF lorsque la formation était plus longue que ces droits (financement des abondements). Il ressort nettement des données que ces assouplissements étaient attendus. En effet, c'est à partir du mois de juin que le nombre de dossiers validés au titre du CPF a connu sa plus forte hausse, avec un effet d'entraînement sur les mois suivants.

Pour l'année 2016, sur la base des tendances observées en 2015 et de la reconduction de cette dérogation, il est estimé un développement constant basé sur une montée en charge égale à celle obtenue après juin 2015 (soit environ 8 000 dossiers par mois). Un telle montée en charge occasionnerait un coût moyen de 631 M€ pour le CPF des salariés pour une enveloppe dédiée d'environ 885 M€. Les calculs sur les coûts ont été obtenus sur la base d'un financement de 151 heures de formation pour 41 € de l'heure.

	Nb de dossiers cumul déc-15	**Nb de dossiers cumul juin-16**	**Nb de dossiers cumul janv-17**	**Nb de dossiers total Année 2016**	**Coût au titre de l'année 2016**
Hypothèse de développement constant	38 000	90 000	140 000	**102 000**	631 482 000

➔ *Impact de l'ouverture aux bilans de compétence et aux actions de formation des créateurs et repreneurs d'entreprises*

Ainsi, il apparait possible d'ouvrir plus largement le champ de l'éligibilité au CPF aux bilans de compétence et aux actions de formation dispensées aux créateurs ou repreneurs d'entreprises.

En 2014, les OPCA ont financés environ 10 000 bilans de compétences par le dispositif du Droit individuel à la formation. Sur une même base, et pour un coût moyen de 1.500 €, ouvrir les bilans de compétence à l'éligibilité du CPF, reviendrait donc à faire peser 15 M€ de dépense supplémentaires sur l'enveloppe du CPF.

De la même manière, les surcoûts liés à la formation créateur d'entreprise peuvent être chiffrés comme suit : en prenant pour base 550 000 créations d'entreprises par an et un panel de 5 % de ces créateurs qui financent une formation via le CPF (soit 27 500 bénéficiaires), un coût supplémentaire de 82,5 M€ est estimé (sous toutes réserves, le coût moyen des formations comme la volumétrie des bénéficiaires est difficile à prévoir et dépendent grandement de l'ouverture de ce type de formation à l'éligibilité au CPF).

La diversification des cas d'usage du CPF (bilan de compétence et création d'entreprise) représenterait un surcoût de 100 M€ environ par an.

➔ *Impact du renforcement des droits des salariés sans diplôme*

La montée en charge annuelle sera très progressive, compte tenu du rythme d'accumulation des droits, car il est probable que les salariés attendront une accumulation significative d'heures avant de mobiliser leurs droits. Sur 10 ans, le coût supplémentaire associé au renforcement des droits des salariés sans diplôme (passage du rythme annuel de 24 à 40 heures et du plafond de 150 à 400 heures) peut être estimé entre 286 et 396 M€ par an en moyenne.

L'impact sur le financement du CPF est simulé séparément pour les demandeurs d'emploi et pour les salariés.

Pour les salariés

On suppose que sur la période, les salariés concernés auraient accumulé en moyenne annuelle 125 heures sans réforme, et que grâce à la réforme, leur crédit d'heures passe à 250 heures. Le coût horaire des formations est de 22 €[64].

L'impact annuel moyen de la mesure calculé ici porte sur la période 2018-2027 et suppose que les crédits détenus par les individus faisant usage du CPF seront entièrement utilisés sur la période. C'est donc une hypothèse majorante, la durée moyenne des formations des salariés observée sur le CPF en 2015 étant de 150 heures.

Deux effets sont à prendre en compte :

- l'effet d'augmentation du nombre de salariés sans diplôme se formant : aujourd'hui, 20 000 salariés sans diplôme mobilisent chaque année leur CPF. Sous l'hypothèse d'un doublement (+ 20 000) ou triplement (+ 40 000) du nombre de salariés se formant chaque année, le coût financier supplémentaire pour ces stagiaires supplémentaires au titre du CPF serait donc sur la période 2018-2027 compris entre 110 et 220 M€ en moyenne annuelle ;

[64] Coût moyen observé pour les frais pédagogiques sur les formations CPF des salariés en 2015.

- l'effet d'augmentation du nombre d'heures inscrites pour les 20 000 salariés qui se seraient formés même en l'absence de la réforme. Cet effet, plus limité, peut être estimé à 55 M€.

Au total, l'impact annuel sur le CPF salariés serait compris entre 165 et 275 M€ en moyenne sur la période 2018-2027.

Pour les demandeurs d'emploi

Compte tenu de leurs parcours professionnel plus heurtés, les heures accumulées par les demandeurs d'emploi sont moindres que celles accumulées par les salariés. On suppose que sur la période, les demandeurs d'emploi concernés auraient accumulé en moyenne annuelle 50 heures sans réforme, et que grâce à la réforme, leur crédit d'heures passe à 100 heures. Le coût horaire des formations est de 9 €[65].

Comme pour les salariés, on suppose que les crédits accumulés sont entièrement consommés sur la période.

Deux effets sont à prendre en compte :

- l'effet d'augmentation du nombre de demandeurs d'emploi se formant : aujourd'hui environ 10 % des demandeurs d'emploi non diplômés accèdent chaque année à une formation, soit environ 130 000 personnes. Si l'on considère une hypothèse d'un taux d'accès porté à 15 % (soit 200 000 personnes), le coût correspondant à ces demandeurs d'emploi formés en plus serait de 63 M€ ;
- l'effet d'augmentation du nombre d'heures inscrites pour les 130 000 demandeurs d'emploi qui se seraient formés même en l'absence de la réforme : l'impact de la mesure sera de 50 heures66 par demandeur d'emploi formé, soit 58 M€.

Le coût supplémentaire sur le volet demandeurs d'emploi engendré par cette mesure devrait être de 121 M€.

Au total, l'impact financier de cette mesure pourrait s'élever sous ces hypothèses entre 286 et 396 M€ par an en moyenne sur la période 2018-2027, avec une montée en charge progressive.

Ce coût sera financé par des redéploiements au sein des fonds de la formation professionnelle.

4.4.2. Le droit au retour en formation initiale dans le cadre du CPA

D'après une étude du CEREP, 10 000 décrocheurs rentrent chaque année en formation continue. L'objectif de la mesure est d'accroître le nombre de décrocheurs revenant chaque année en formation continue de 5 000 à 10 000, ce qui représenterait un surcoût pour les régions de 33 à 66 M€ (dont trois quarts pour les frais pédagogiques et un quart pour la rémunération des stagiaires). Le droit est acquis sur projet initié et sur la base d'une durée moyenne de 400 heures de formation dont le coût moyen a été estimé à 5.000 € par formation, ce qui correspond à la mise en œuvre d'un parcours qualifiant.

[65] Taux horaire pris en charge par le FPSPP pour les formations des demandeurs d'emploi.
[66] La durée moyenne d'une formation certifiante suivie par un demandeur d'emploi est de 550 heures.

Aujourd'hui, les régions contribuent déjà largement à la formation des jeunes décrocheurs à travers leurs dispositifs d'intervention. Grâce à la mise en œuvre du CPA, on peut estimer qu'elles pourraient accompagner dans ce cadre 5 000 à 10 000 jeunes supplémentaires.

4.4.3. L'ouverture du dispositif aux travailleurs indépendants

Le CPF des indépendants sera financé par un fléchage de leurs contributions à la formation professionnelle continue, celles-ci étant de taille à couvrir les besoins exprimés plus haut (en moyenne, l'ensemble des FAF de non-salariés perçoit 280 M€).

D'une manière générale, même si l'objectif d'une formation qualifiante du CPF a vocation à augmenter la durée moyenne de formations des indépendants, l'une des caractéristiques des formations financées par les FAF de non-salariés est sa brièveté. Ainsi, plus de 92 % d'entre elles sont de moins de 60 heures. Les coûts moyens et les durées de formation sont en revanche très hétérogènes selon les secteurs d'activité, avec un coût très élevé des formations pour les professions médicales, par exemple (50 € de l'heure contre 21 € de l'heure dans le domaine agricole).

Du fait de l'acquisition progressive des droits au CPF des travailleurs indépendants, seuls les anciens salariés ayant acquis des droits au titre du DIF ou de leur contrat de travail à partir du 1er janvier 2015 pourront mobiliser dans un premier temps des heures, ce qui constituera une cible intermédiaire avant ouverture du dispositif à l'ensemble des travailleurs indépendants. Il est estimé qu'environ 500 000 personnes pourront ainsi mobiliser leurs heures acquises dans le cadre de leur précédente activité salariée, ce qui réduit d'autant l'impact financier sur les enveloppes dédiées à la formation professionnelle des indépendants (environ 25 M€).

4.4.4. Au titre de l'engagement citoyen financé principalement par l'État

La mesure consiste inscrire 20 heures sur le CPF des personnes ayant effectué l'une des activités bénévoles ou volontaires définies par la loi (service civique, périodes de réserve, maître d'apprentissage, responsabilités associatives bénévoles).

Les effectifs concernés peuvent être estimés ainsi :

- service civique : objectif de 150 000 jeunes en 2017 (objectif indiqué dans le projet annuel de performances annexé au projet de loi de finances – PLF – pour 2016) ;
- maîtres d'apprentissage : 200 000 personnes (pour 400 000 contrats d'apprentissage en moyenne annuelle en 2016 – objectif indiqué dans le projet annuel de performances annexé au PLF 2016 et avec un ratio d'un maître pour 2 apprentis) ;
- réserve militaire : 60 000 réservistes (rapport ministère de la défense 2013) ;
- réserve sanitaire : 1 770 réservistes non retraités.
- S'agissant de la réserve communale de sécurité, dont l'organisation est à l'initiative de chaque commune, des statistiques nationales ne sont pas disponibles. L'impact quantitatif sera sans doute limité, la mobilisation effective de ces réservistes étant rare.

S'agissant des responsables associatifs bénévoles, il est difficile de déterminer a priori l'effectif concerné. Le budget du Fonds de développement de la vie associative, rattaché au ministère de la

vie associative (programme 163), est de 10 M€ et finance déjà des formations pour ce public. Un doublement de ce budget permettrait de financer (sur la base des hypothèses présentées ci-dessous) 20 heures de CPF pour 113 000 personnes par an.

L'effectif total concerné serait donc de 525 000 personnes. Sur la base de 22 € de l'heure qui correspond au coût moyen pédagogique des formations effectuées dans le cadre du compte personnel de formation (CPF), et sur l'hypothèse d'un taux de recours de 20 % à ces heures supplémentaires inscrites sur le CPF des bénéficiaires, le coût total peut être estimé à 46 M€ par an.

4.5. Impacts pour les collectivités territoriales

L'objectif de la mise en place d'un capital formation pour les jeunes décrocheurs est d'accroître le nombre de décrocheurs revenant chaque année en formation continue de 5 000 à 10 000, ce qui représenterait un surcoût pour les régions de 33 à 66 M€ (dont trois quarts pour les frais pédagogiques et un quart pour la rémunération des stagiaires).

La valorisation de la charge afférente pour les communes pour les réservistes de la sécurité civile sera déterminée en fonction des règles de valorisation fixées par décret.

4.6. Impacts administratifs

La mise en place du CPA entrainera la création d'un espace personnel CPA pour les utilisateurs, géré par la Caisse des dépôts et de consignations, destiné à mieux articuler CPF et C3P.

La création d'un espace personnel des droits sociaux nécessitera des coûts de développement spécifiques et une mobilisation de l'ensemble des opérateurs de la sécurité sociale. Des évolutions du système d'information du CPF sont également nécessaires.

S'y ajouteront enfin les coûts liés à l'accompagnement aux usages du CPA.

5. MODALITÉS D'APPLICATION DE LA RÉFORME

5.1. Application dans le temps

La mise en œuvre du CPA sera effective au 1er janvier 2017.

5.2. Application dans l'espace

Les mesures proposées s'appliquent en Guadeloupe, en Guyane, en Martinique, à La Réunion, à Saint-Barthélemy, Saint-Martin et à Saint-Pierre-et-Miquelon, collectivités soumises au principe de l'identité législative. Ces collectivités bénéficieront dès lors de l'application du présent article dans les mêmes conditions qu'en métropole.

En l'état actuel du droit, ces mesures ne sont pas applicables à Mayotte qui est régi par un code du travail spécifique. Elles trouveront effet sur le territoire de cette collectivité à compter du

1er janvier 2018, comme l'ensemble des autres dispositions du code du travail à l'issu du processus engagé pour l'application de ce code à Mayotte, conformément aux engagements pris par le Premier ministre dans le document stratégie « Mayotte 2025 ».

Enfin, ces mesures ne s'appliquent pas en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, à Wallis-et-Futuna, ainsi qu'aux Terres australes et antarctiques françaises qui sont régies par le principe de la spécialité législative et où le code du travail n'est pas applicable. Les relations du travail y sont organisées par d'autres textes.

5.3. Textes d'application

Le compte personnel d'activité implique la prise des textes d'application suivants :

- un décret en Conseil d'État ayant pour objet de déterminer les conditions dans lesquelles les données à caractère personnel afférentes au compte personnel de formation et au compte personnel de prévention de la pénibilité, peuvent être utilisées pour fournir les services ;
- un décret en Conseil d'État relatif aux modalités d'application du compte engagement citoyen, s'agissant des responsables associatifs bénévoles ;
- un décret fixant les modalités de prise en en charge par les FAF de non-salariés des frais pédagogiques et les frais annexes afférents à la formation du travailleur ;
- un décret en Conseil d'État définissant les modalités d'application de la prise en compte des activités de bénévolat associatif, complété par une liste des associations concernées définie par arrêté des ministres chargés de la vie associative et de la formation professionnelle, après avis du Haut Conseil de la vie associative ;
- un décret définissant, par nature d'activité de bénévolat ou de volontariat, la durée nécessaire à l'acquisition de 20 heures inscrites sur le CPF.

6. CONSULTATIONS

Le présent article a été soumis à la Commission nationale de la négociation collective, au Conseil d'orientation des conditions de travail, au Conseil national de l'emploi et de la formation professionnelles, au conseil d'administration de la Caisse nationale d'assurance vieillesse des travailleurs salariés, au Conseil supérieur de l'éducation et au Conseil supérieur de l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes, et au Conseil national d'évaluation des normes.

ARTICLE 22 : CPA DES AGENTS PUBLICS

1. ÉTAT DES LIEUX

Un des leviers majeurs de modernisation des administrations repose sur une gestion de leurs ressources humaines qui permette à la fonction publique de répondre aux attentes des citoyens et qui offre aux agents publics des parcours professionnels enrichissants, permettant une plus grande mobilité dans et entre les trois versants de la fonction publique ainsi qu'avec le secteur privé.

Ceci passe notamment par la création d'un compte personnel d'activité propre aux agents publics, soit un dispositif qui rassemble, pour chaque agent public, les mesures d'accompagnement de son parcours professionnel aux différentes étapes de sa carrière, que celle-ci se déroule dans l'un ou les trois versants de la fonction publique ou auprès d'un autre employeur, y compris d'un employeur privé.

À ce stade, pour les agents publics qui changent d'employeur, la portabilité limitée des droits à formation ainsi que des droits sociaux liés à leur carrière professionnelle peut constituer un frein à la mobilité.

Par ailleurs, il est essentiel de renforcer les garanties concernant les droits, situations et congés relatifs à la formation de façon à permettre que ceux-ci soient pleinement mobilisés par les agents publics. En outre, il apparaît nécessaire d'améliorer les dispositifs existants en matière d'accompagnement des agents confrontés à une altération de leur état de santé et de clarifier la norme quant aux définitions des dispositifs dans le domaine de la santé et de la sécurité au travail, ainsi qu'à leur harmonisation entre les trois versants.

Il apparaît ainsi nécessaire d'ouvrir la possibilité pour le gouvernement de prendre par ordonnance des dispositions de niveau législatif visant à créer et à définir le cadre d'un compte personnel d'activité pour chaque agent public.

2. OBJECTIFS POURSUIVIS

Les mesures envisagées par l'article 23 habilitent le Gouvernement à prendre par ordonnance les mesures visant à :

- créer un compte personnel d'activité pour chaque agent public, ayant notamment pour objet d'informer son titulaire sur ses droits à formation ainsi que sur les droits sociaux liés à sa carrière professionnelle, et définir ses conditions d'application et ses modalités d'utilisation et de gestion ;
- définir les règles de portabilité des droits à formation ainsi que des droits sociaux liés à sa carrière professionnelle lorsqu'un agent public change d'employeur qu'il soit public parmi ceux mentionnés à l'article 2 de la loi n°83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires, ainsi qu'en cas de changement de situation entre une de ces personnes de droit public et un autre employeur ;

- renforcer les garanties applicables aux agents publics concernant les droits, situations et congés relatifs à la formation et les droits, situations, congés et régimes de responsabilité relatifs à la protection de la santé et de la sécurité au travail.

3. IMPACTS DES MESURES ENVISAGEES

La création d'un dispositif rassemblant les mesures d'accompagnement du parcours professionnel d'un agent public aux différentes étapes de sa carrière, sur la base de règles de portabilité clairement définies, participe à l'amélioration de ces parcours dans et entre les trois versants de la fonction publique, ainsi que, le cas échéant, vers ou depuis le secteur privé, dans la mesure où ceci permet de mieux être informé sur ces mesures et de davantage les mobiliser.

Chaque agent public sera ainsi davantage acteur de la construction de son parcours professionnel et pourra être accompagné de façon plus individualisée par les gestionnaires de ressources humaines.

Le contenu des droits, situations et congés inscrits dans le compte personnel d'activité a vocation à faire l'objet de cycles de concertation dans le cadre de l'agenda social pour la fonction publique.

Le premier de ces cycles doit permettre de définir les mesures pertinentes visant à mieux former et accompagner les agents tout au long de leur vie professionnelle pour être en capacité de concrétiser leurs souhaits d'évolution professionnelle, et ainsi de répondre à l'évolution des besoins des services.

À cet égard, le droit individuel à la formation (DIF) dont bénéficient les fonctionnaires, régi par l'article 22 de la loi n°83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires, reste à ce jour un outil peu sollicité par les agents publics. Dans la fonction publique de l'État, le DIF représentait ainsi en 2013 un total de 25 815 journées de formation, soit 0,53% du nombre de journées de formation organisées pour l'ensemble des personnels (hors périmètre de l'éducation nationale). Ce constat peut être étendu à d'autres outils de la formation professionnelle tout au long de la vie, comme le congé de formation professionnelle ou le bilan de compétences.

Le second cycle de concertation aura pour objet d'améliorer les dispositifs de prévention, d'accompagnement et de prise en compte des altérations de l'état de santé des agents publics.

Dans le prolongement du premier accord relatif à la santé et à la sécurité au travail dans la fonction publique signé le 20 novembre 2009 par les représentants des employeurs publics et 8 organisations représentatives des personnels, un cycle de concertation est actuellement en cours. Il devrait permettre de répondre au besoin du développement de la culture de la prévention dans le secteur public, de l'amélioration des dispositifs existants en matière d'accompagnement des agents confrontés à une altération de leur état de santé, et de clarification de la norme quant aux définitions des dispositifs, ainsi qu'à leur harmonisation entre les trois versants.

4. JUSTIFICATION DU DELAI D'HABILITATION

Compte tenu du délai nécessaire au déroulement des cycles de concertation précédemment évoqués, l'ordonnance portant les mesures législatives issues de ces concertations devra donc être adoptée dans un délai de 9 mois suivant la publication de la loi d'habilitation.

ARTICLE 23 : PARCOURS CONTRACTUALISE D'ACCOMPAGNEMENT ET GENERALISATION DE LA GARANTIE JEUNES

1. ÉTAT DES LIEUX

Le droit à l'accompagnement, créé par la loi n° 2005-32 du 18 janvier 2005 de programmation pour la cohésion sociale et inscrit dans le code du travail par l'ordonnance n° 2007-329 du 12 mars 2007, prévoit que tout jeune de seize à vingt-cinq ans révolus en difficulté et confronté à un risque d'exclusion professionnelle puisse bénéficier d'un accompagnement, organisé par l'État, ayant pour but l'accès à la vie professionnelle.

Ce droit à l'accompagnement peut prendre la forme d'un contrat d'insertion à la vie sociale (CIVIS), mentionné aux articles L.5131-4 à 7 du code du travail. Or depuis 2005, les missions locales ont mis en œuvre d'autres dispositifs d'accompagnement en direction des jeunes parmi lesquels : le dispositif « jeunes décrocheurs » porté par l'accord national interprofessionnel du 7 avril 2011, la délégation du parcours personnalisé d'accès à l'emploi, l'accompagnement dans l'emploi mis en œuvre dans le cadre des emplois d'avenir et la Garantie jeunes, mise en œuvre à titre expérimental depuis octobre 2013. À ce jour, environ 500 000 jeunes sont inscrits dans un dispositif d'accompagnement activé par les missions locales dont près de 35 000 en Garantie jeunes.

La Garantie jeunes est un parcours dynamique associant un accompagnement collectif intensif, des expériences répétées de mises en situation professionnelle et de formation, un accompagnement individualisé pour une durée maximale de douze mois, renouvelable pour une durée comprise entre un et six mois, et une garantie de ressources prenant la forme d'une allocation cumulable de manière dégressive avec les ressources d'activité du jeune, afin d'appuyer cet accompagnement. À ce stade, la Garantie jeunes, encore expérimentale, se met en place par vagues successives et n'est pas un droit ouvert sur l'ensemble du territoire.

La Garantie jeunes venant s'ajouter aux mesures existantes, l'empilement des dispositifs au cours des années a perdu en lisibilité et génère également, du fait des spécificités et des modes de financement attachés à chacun, des complexités de pilotage et de mise en œuvre par les opérateurs.

2. OBJECTIFS POURSUIVIS ET NECESSITE DE LEGIFERER

Pour répondre à l'enjeu de décloisonnement des dispositifs d'accompagnement juxtaposés, il s'agit de proposer un socle unique et adaptable de l'action du service public de l'emploi vis-à-vis des jeunes : le parcours contractualisé d'accompagnement vers l'emploi et l'autonomie conclu entre l'État et le jeune. Ce parcours constitue le nouveau cadre contractuel d'un accompagnement adapté et gradué dans son intensité en fonction de la situation et des besoins de chaque jeune, y compris des jeunes en situation de handicap. Il pourra mobiliser, selon une plus ou moins grande intensité, différentes modalités d'accompagnement (collectif, individuel, mise en situation professionnelle, etc.), les outils de la

politique de l'emploi et de la formation, des actions de nature à lever les freins périphériques à l'emploi et une allocation modulable en fonction de la situation et des besoins du jeune. Les conditions d'orientation vers les différentes modalités du parcours contractualisé vers l'emploi et l'autonomie ainsi que leurs caractéristiques respectives seront précisées par décret.

La Garantie jeunes sera la modalité la plus intensive de ce parcours contractualisé d'accompagnement vers l'emploi et l'autonomie. Elle s'adresse, à leur demande :

- à tous les jeunes de 16 à 25 ans,
- qui ne sont ni étudiants, ni en formation, ni en emploi,
- qui vivent hors du foyer de leurs parents ou au sein de ce foyer sans recevoir de soutien financier de leurs parents,
- et dont le niveau de ressources ne dépasse pas un montant fixé par décret.

3. OPTION RETENUE

3.1. Le parcours contractualisé d'accompagnement vers l'emploi et l'autonomie

La mise en place d'un parcours contractualisé d'accompagnement vers l'emploi et l'autonomie traduit l'évolution de l'offre de service en direction des jeunes, déjà initiée en prenant appui sur les enseignements des divers dispositifs d'accompagnement existants, notamment du contrat d'insertion dans la vie sociale (CIVIS) et de l'expérimentation de la Garantie jeunes. Il constitue le cadre dans lequel la généralisation de la Garantie jeunes s'inscrit. Il résulte d'une réflexion partagée avec le réseau des missions locales et actée dans la convention pluriannuelle d'objectifs 2015-2018 conclue entre l'État et les missions locales.

La création d'un parcours contractualisé d'accompagnement vers l'emploi contribue également à répondre à la recommandation du Conseil européen du 22 avril 2013 de proposer une solution d'insertion dans l'emploi ou d'accompagnement dans un délai de 4 mois aux jeunes de moins de 25 ans, « ni en éducation, ni en formation, ni en emploi » (NEETs).

L'allocation qui peut être attribuée, modulable en fonction de la situation du jeune, constitue un outil au service de l'accompagnement, en permettant de lever les premiers freins d'accès à l'emploi.

3.2. Le droit à la Garantie jeunes

La Garantie jeunes est définie comme la modalité la plus intensive du parcours contractualisé d'accompagnement vers l'emploi et l'autonomie. Elle est assortie d'une allocation dégressive tenant compte des ressources d'activité du jeune (revenus d'activité professionnelle, indemnités de chômage et de sécurité sociale, allocations de formation, indemnités de stage, indemnités de formation professionnelle). Son montant et les modalités de versement seront fixés par voie de décret.

Elle devient un droit ouvert aux jeunes (16-25 ans) qui remplissent les conditions suivantes :

- ils ne sont ni étudiants, ni en formation, ni en emploi ;
- ils vivent hors du foyer de leurs parents, ou au sein de ce foyer sans recevoir de soutien financier de leur part ;

- leur niveau de ressources ne dépasse pas le montant mentionné au 2° de l'article L.262-2 du code de l'action sociale et des familles ;
- ils respectent les engagements formalisés dans le cadre de leur parcours contractualisé.

4. IMPACTS DE LA LOI

4.1. Impact financier global de la réforme

Crédits actuels

L'évolution de l'offre de service du service public de l'emploi s'inscrira dans le cadre budgétaire fixé pour le programme 102 « accès et retour à l'emploi ».

Aujourd'hui, les crédits mobilisés dans le cadre du programme 102 « accès et retour à l'emploi » sont les suivants :

- crédits dédiés au fonctionnement socle des missions locales (190,8 M€ en autorisations d'engagement (AE) et crédits de paiement (CP) en 2016) ;
- crédits d'accompagnement de la Garantie jeunes (96M € en AE et 69 M€ en CP en 2016, ce qui correspond à l'accompagnement de l'entrée de 60 000 jeunes).

Le total des crédits versés aux missions locales est donc de 286,8 M€ en AE, 259,8 M€ en CP dans la loi de finances initiale (LFI) pour 2016.

Par ailleurs, le financement de l'allocation dédié aux allocations CIVIS (10 M€ en AE et CP) et Garantie jeunes (186 M€ en AE et CP) représente un total de 196 M€ sur la base de la LFI 2016.

Impact de la réforme

La création du nouveau parcours contractualisé d'accompagnement vers l'emploi et l'autonomie n'a pas d'impact financier direct. Dans le dispositif prévu par le projet de loi, le montant de l'allocation pourra varier comme aujourd'hui de 0 € par jeune jusqu'à un montant maximum équivalent au revenu de solidarité active (RSA) hors forfait logement soit 461,26 € (montant maximal de l'allocation Garantie jeunes) en fonction de la situation et des besoins du jeune.

S'agissant de la Garantie jeunes, à partir de 2017, tous les jeunes remplissant les conditions d'éligibilité et s'engageant à respecter les jalons du parcours contractualisé pourront en bénéficier.

Les jeunes potentiellement éligibles à la Garantie jeunes peuvent, en outre, bénéficier du droit au retour à la formation initiale (en particulier les plus jeunes) ou émarger à d'autres dispositifs plus adaptés à leurs besoins comme les formations en alternance, les formations pour les demandeurs d'emploi, l'accompagnement intensif des jeunes par Pôle emploi, par l'établissement pour l'insertion par l'emploi (EPIDE) ou les écoles de la deuxième chance, ou encore les dispositifs d'insertion dans l'emploi (contrats aidés, emplois d'avenir, insertion par l'activité économique - IAE).

Il est difficile de quantifier avec précision le nombre de jeunes qui bénéficieront de ce nouveau droit. L'entrée de 150 000 nouveaux jeunes dans le dispositif de la Garantie jeunes en 2017 aboutirait à un coût total pour cette mesure d'environ 600 M€ en 2017, soit un effort financier supplémentaire de 345 M€ par rapport aux crédits de la LFI 2016.

4.2. Impacts sociaux

La mise en place d'un parcours contractualisé d'accompagnement vers l'emploi et l'autonomie doit permettre de sécuriser plus rapidement les parcours d'insertion vers et dans l'emploi en favorisant ainsi l'accès à l'autonomie des jeunes, et donc d'éviter les coûts de prise en charge par la collectivité en écourtant la période d'accès à l'emploi et à l'autonomie.

Pour dynamiser le parcours, faciliter la mobilisation des jeunes et leur adhésion, les modalités d'accompagnement au sein de ce parcours sont diversifiées, complémentaires et graduées en fonction des besoins des jeunes. La dynamique recherchée se fonde principalement sur un objectif d'insertion professionnelle tenant compte des attentes et des projets des jeunes, valorisant les expériences professionnelles en entreprise (stages, périodes de mise en situation en milieu professionnel - , d'accompagnement.

Pour sécuriser les périodes d'emploi des jeunes et prévenir les ruptures des contrats de travail, des projets de création d'activité ou des cycles de formation, le conseiller référent poursuit son accompagnement pendant quelques mois lorsque le jeune est en situation de travail et/ou de formation. Il accompagne les jeunes dans leur prise de poste (dont les apprentis), en mobilisant les outils nécessaires en matière de logement, mobilité, équipement et ressources en fonction de leurs besoins et assure une médiation avec des partenaires, dont les employeurs.

4.3. Impacts économiques

L'action du service public de l'emploi dans le cadre du parcours contractualisé d'accompagnement vers l'emploi et l'autonomie consiste, d'une part, en un accompagnement des jeunes pour les préparer et les suivre dans l'accès au marché du travail, mais aussi à identifier dans le tissu local des opportunités de situations professionnelles (immersions, contrats aidés, intérim, offres d'emploi) qui permettent aux employeurs de découvrir des profils qu'ils n'auraient pas nécessairement sélectionnés dans le cadre d'une embauche classique.

La création de ce parcours peut ainsi, à l'instar de ce qui est observé dans le cadre de l'expérimentation Garantie jeunes, permettre à des employeurs qui peinent à pourvoir leurs offres, et notamment les très petites entreprises (TPE) locales, de trouver des jeunes bien préparés au marché du travail et qui sont accompagnés dans la durée par des professionnels.

4.4. Impacts administratifs

Les impacts concernent principalement les missions locales qui ne déploient pas encore la Garantie jeunes, et pour lesquelles la mise en place du parcours contractualisé d'accompagnement vers l'emploi et l'autonomie et la généralisation de la Garantie jeunes impliquera les évolutions suivantes :

- formations des conseillers dédiés à cette démarche ;
- recherche de locaux, nécessaire du fait de l'organisation de sessions collectives qui peuvent être mobilisées dans le cadre du parcours. L'expérience de la Garantie jeunes montre que la majorité des missions locales l'ayant déployée ont bénéficié d'un soutien des collectivités territoriales mettant à leur disposition des locaux disponibles ;

- développement des partenariats locaux, notamment avec les acteurs du champ social, dont le concours est fondamental pour apporter une réponse globale à des publics qui rencontrent des freins périphériques à l'emploi ;
- relation au tissu économique local : la mise en œuvre de la Garantie jeunes nécessite un lien différent à tisser avec les entreprises locales, et notamment les TPE, non pas dans une logique de « démarchages d'offres » mais de promotion de profils de jeunes auprès des recruteurs.

5. MODALITES D'APPLICATION DE LA REFORME

5.1. Application dans le temps

Les nouvelles dispositions du parcours contractualisé d'accompagnement vers l'emploi et l'autonomie seront applicables à compter du 1er janvier 2017. Il est prévu que les CIVIS conclus antérieurement au 1er janvier 2017 continuent à produire leurs effets dans les conditions applicables antérieurement à cette date, jusqu'au terme du contrat. En fonction du besoin du jeune, la poursuite de l'accompagnement pourra s'effectuer dans le cadre du parcours contractualisé d'accompagnement vers l'emploi et l'autonomie.

5.2. Application dans l'espace

Les dispositions modifiées sont applicables de plein droit en Guadeloupe, en Guyane, en Martinique, à La Réunion, à Saint-Barthélemy, Saint-Martin et à Saint-Pierre-et-Miquelon, collectivités soumises au principe de l'identité législative.

Les dispositions précitées ne sont pas applicables en l'état à Mayotte qui est régi par un code du travail spécifique.

5.3. Textes d'application

La mise en œuvre du parcours contractualisé d'accompagnement vers l'emploi et l'autonomie nécessitera un décret d'application modifiant les articles D.5131-11 à D.5131-27 du code du travail. Conformément à l'article L.5131-7 du code du travail modifié par le présent projet, ce décret devra notamment préciser :

- les modalités du parcours contractualisé d'accompagnement vers l'emploi et l'autonomie, ainsi que la nature des engagements respectifs de chaque partie au contrat ;
- les modalités de fixation de durée et de renouvellement du parcours contractualisé d'accompagnement vers l'emploi et l'autonomie ;
- les modalités d'orientation vers les différentes modalités du parcours contractualisé d'accompagnement vers l'emploi et l'autonomie ainsi que leurs caractéristiques respectives ;
- les conditions d'attribution, de modulation, de suppression et les modalités de versement de l'allocation prévue à l'article L.5131-5.

Conformément à l'article L.5131-6 modifié du code du travail, un décret définira le montant et les modalités de versement de l'allocation Garantie jeunes.

6. CONSULTATIONS MENEES

En application de l'article L6123-1 du code du travail, le bureau du Conseil national de l'emploi, de la formation et de l'orientation professionnelles (CNEFOP) a été consulté en date du 16 février 2016 dans le cadre du projet de loi Egalité et Citoyenneté.

Par ailleurs, la concertation avec les représentants nationaux du réseau des missions locales concernant l'évolution de l'offre de services aux jeunes, d'ores et déjà engagée dans le cadre de la nouvelle convention pluriannuelle d'objectifs 2015-2018, va se poursuivre.

ARTICLE 24 : DEMATERIALISATION DU BULLETIN DE PAIE

1. ÉTAT DES LIEUX ET OBLIGATION DE LEGIFERER

1.1. Eléments juridiques

En application de la loi de simplification du droit du 12 mai 2009, l'employeur a la possibilité de remettre le bulletin de paie au salarié sous forme électronique sous réserve d'une part, que le salarié concerné donne son accord ; d'autre part, que le remise s'effectue dans des conditions garantissant l'intégrité des données.

1.2. Eléments de droit comparé

Le rapport public « Pour une clarification du bulletin de paie » remis par M. Sciberras le 27 juillet 2015 fait état d'une pratique peu répandue : *« La France est très en retard au regard des chiffres constatés chez Solvay : le taux de dématérialisation atteint en France 15 % contre 95 % en Allemagne, 73% en Grande-Bretagne, 57% en Italie et 54 % en Belgique.*[67] *»*

1.3. Les freins à la dématérialisation

Le rapport a identifié les freins majeurs suivants :

- l'absence de continuité dans le service en cas de changement d'entreprise ;
- l'inégalité des salariés devant les outils informatiques et dans l'accès à internet ;
- le respect de la confidentialité, de l'intégrité et de la conservation des données.

On peut y ajouter l'attachement traditionnel au papier qui reste un frein psychologique.

1.4. Nécessité de légiférer

La démarche proposée jusqu'ici n'a pas permis le développement du bulletin de paie électronique escompté. Il est nécessaire de lever les barrières et de donner un nouvel élan à la dématérialisation. Il s'agit, par l'intervention du législateur, de sécuriser et de donner la confiance attendue pour pouvoir profiter pleinement de la dématérialisation de documents sensibles pour les salariés.

Dans la mesure où ces dispositions modifient la partie législative du code du travail, le recours à la voie législative est nécessaire.

[67] Rapport « Pour une clarification du bulletin de paie », 27 juillet 2015

2. OBJECTIFS POURSUIVIS

À l'heure où le gouvernement s'engage résolument dans le développement numérique, l'article entend promouvoir la dématérialisation des bulletins de paie tout en répondant aux obligations existantes, à savoir les garanties d'intégrité, de pérennité et de conservation des données.

3. OPTIONS ET DISPOSITIFS RETENUS

Compte tenu de ces éléments, lorsque l'employeur s'est engagé dans un processus de dématérialisation du bulletin de paie, l'article inverse la règle d'option et fait du bulletin de paie électronique la solution de droit commun, tout en permettant au salarié de demander le maintien ou le retour à une diffusion en format papier de son bulletin de paie. Cette proposition reste donc respectueuse des éventuelles réticences des salariés qui, s'ils le demandent, peuvent se voir remettre le bulletin de paie en format papier.

Il crée d'autre part, un droit pour le salarié, à choisir le coffre-fort public du compte personnel d'activité (CPA) pour y déposer ses bulletins de paie électroniques.

L'intérêt de fournir ce service dans le cadre de l'offre associée au CPA est double : d'une part, le salarié dispose d'un emplacement unique pour conserver l'ensemble des bulletins de paie émis par ses employeurs successifs, ce qui est d'autant plus utile que les parcours professionnels aujourd'hui sont moins linéaires ; d'autre part, le service, qui pourra être fourni par des acteurs publics ou privés, présentera des garanties de sécurité des données dans des conditions définies par la puissance publique. Il pourra notamment être fait référence à la norme AFNOR relative à la gestion du bulletin de paie électronique[68] qui permet, d'ores et déjà, de garantir la sécurité de la diffusion et de la conservation des bulletins de paie dématérialisés.

4. IMPACTS DE LA LOI

4.1. Impacts sociaux

Il s'agit d'une voie pour le développement du numérique en offrant des services et des droits supplémentaires aux salariés.

Il s'agit également de réduire la fracture numérique en offrant un service d'hébergement public gratuit.

[68] La norme NF Z42-025- gestion du bulletin de paie électronique prévoit des recommandations minimales et complémentaires sur la diffusion, sur la sécurité de la conservation et sur l'intégrité des documents conservés (garantie contre la falsification par des techniques comme le scellement numérique).

4.2. Impacts économiques et financiers

La dématérialisation des bulletins de paie apporte de nombreux avantages, notamment l'accélération des flux, la diminution des coûts de traitement, la diminution des frais d'envoi et la suppression d'une partie des surfaces de stockage.

En matière de réduction des coûts, « *les économies peuvent atteindre 10 à 32 centimes par bulletin de paie. En effet, le coût de diffusion dématérialisé atteint 10 centimes par bulletin, alors de la diffusion papier (hors affranchissement) atteint 20 centimes et 42 centimes avec affranchissement.*[69] »

4.3. Impacts sur l'emploi

Les impacts économiques et financiers ci-dessus rappelés permettront d'engendrer des effets positifs en termes de productivité, et indirectement sur l'emploi.

4.4. Impacts administratifs

La mesure mise en œuvre aura un coût budgétaire, lié à la gestion de l'interface numérique sécurisée du CPA.

4.5. Impacts environnementaux

Dans le cadre du développement durable et du respect de l'environnement, il est important d'optimiser tout levier permettant d'économiser du papier.

5. MODALITE D'APPLICATION DE LA REFORME

5.1. Application dans le temps

Encourager et sécuriser le développement de la dématérialisation nécessite de disposer d'un ensemble cohérent de garanties, pour que le défi en termes d'intégrité et de conservation des données soit relevé. Le compte personnel d'activité, avec son interface numérique sécurisée, constitue à cet égard, un levier important pour accroître la confiance et l'autonomie des salariés. Il existe déjà des offres commerciales de coffre-fort électroniques, gratuites ou payantes, ainsi qu'un label permettant de distinguer les prestataires de confiance. L'espace numérique du compte personnel d'activité, constituera toutefois une offre supplémentaire gratuite, facilement accessible par tous et permettant de donner plus d'autonomie à chacun.

La démarche proposée d'inverser la règle de l'option visant à faire de la version dématérialisée la version par défaut, entrera donc en vigueur de manière concomitante avec le CPA, c'est-à-dire au 1er janvier 2017.

[69] Rapport « Pour une clarification du bulletin de paie », 27 juillet 2015

5.2. Application dans l'espace

La mesure proposée s'applique en Guadeloupe, en Guyane, en Martinique, à La Réunion, à Saint-Barthélemy, Saint-Martin et à Saint-Pierre-et-Miquelon, collectivités soumises au principe de l'identité législative. Ces collectivités bénéficieront dès lors de l'application de cette mesure dans les mêmes conditions qu'en métropole.

En l'état actuel du droit, cette disposition n'est pas applicable à Mayotte qui est régi par un code du travail spécifique. Elles trouveront effet sur le territoire de cette collectivité à compter du 1er janvier 2018, comme l'ensemble des autres dispositions du code du travail à l'issu du processus engagé pour l'application de ce code à Mayotte, conformément aux engagements pris par le Premier ministre dans le document stratégie « Mayotte 2025 ».

Enfin, cette mesure ne s'applique pas en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, à Wallis-et-Futuna, ainsi qu'aux Terres australes et antarctiques françaises qui sont régies par le principe de la spécialité législative. Les relations du travail y sont organisées par d'autres textes.

6. CONSULTATIONS

Le présent article a été soumis à la Commission nationale de la négociation collective.

CHAPITRE II : ADAPTATION DU DROIT DU TRAVAIL À L'ÈRE DU NUMÉRIQUE

ARTICLE 25 : DROIT A LA DECONNEXION

1. ÉTAT DES LIEUX ET OBLIGATION DE LEGIFERER

1.1. Un nouveau défi à l'heure du numérique

Si la notion d'un droit à la déconnexion a été évoquée par les partenaires sociaux dans l'ANI qualité de vie au travail du 19 juin 2013, il n'a jamais fait l'objet en tant que tel de dispositions au niveau interprofessionnel. Ce sujet est aujourd'hui traité selon des modalités diverses par accords d'entreprise.

Évoqué depuis plus de dix ans, le droit à la déconnexion a fait l'objet de plusieurs rapports70. Le rapport de Bruno Mettling de septembre 2015, portant sur la transformation numérique et la vie au travail, a mis en évidence l'ampleur des changements induits par le numérique dans la vie professionnelle des travailleurs et préconise l'instauration d'un droit à la déconnexion professionnelle, qui doit se généraliser par la négociation d'entreprise pour préserver le cadre de vie des salariés.

C'est en effet aux partenaires sociaux de l'entreprise au premier chef de se saisir de cette question, au regard des organisations professionnelles retenues, des habitudes prises, des risques psychosociaux potentiels. En effet, tous les salariés ne sont pas confrontés de la même manière à la problématique de la connexion permanente permise par les outils numériques, qui concerne avant tout les cadres et certains secteurs professionnels.

1.2. Une nécessaire protection de la santé des salariés

Le développement des technologies d'information et de communication (TIC), s'il est mal maîtrisé ou régulé, peut avoir un impact sur la santé des salariés. Il peut notamment amplifier les facteurs à l'origine de risques psychosociaux (stress, épuisement professionnel, etc.). Parmi eux, la charge de travail et la surcharge informationnelle, le brouillage des frontières entre vie privée et vie professionnelle sont des risques associés à l'usage du numérique.

Ainsi, dans une note de février 2015, le Centre d'analyse stratégique[71] soutient que si les effets des TIC sur les conditions de travail sont souvent positifs, un certain nombre de risques existent :

[70] Rapport de 2011 des députés Patrick Bloche (PS) et Patrice Verchère (LR) sur la "***révolution numérique et droits de l'individu : pour un citoyen libre et informé***". Rapport du forum des droits sur l'Internet de 2002 sur "les relations du travail et Internet ". Rapport Mettling septembre 2015 portant sur la transformation numérique et vie au travail

[71] Le rapport *L'impact des TIC sur les conditions de travail* est issu d'un groupe de travail de chercheurs et consultants en organisation piloté par la Direction générale du travail et le Centre d'analyse stratégique. Il a été coordonné par Tristan Klein et Daniel Ratier.

augmentation du rythme et de l'intensité de travail, renforcement du contrôle de l'activité pouvant réduire l'autonomie des salariés, affaiblissement des relations interpersonnelles et ou des collectifs de travail.

À cela s'ajoutent le brouillage des frontières spatiales et temporelles entre travail et sphère non professionnelle ainsi que les effets de la surinformation qui se traduit notamment par l'accroissement excessif du flux des courriels.

D'après les résultats d'un sondage TNS Sofres présenté par l'Agence nationale pour l'amélioration des conditions de travail (ANACT) lors de la 11ème semaine pour la qualité de vie au travail du 16 au 20 juin 2014, pour un quart des salariés, leur vie professionnelle empiète fréquemment sur leur vie privée (à noter que parmi les cadres interrogés, cette proportion s'élève à 38%). 34% des salariés estiment, qui plus est, que l'équilibre entre leur vie professionnelle et leur vie privée s'est dégradé au cours des dernières années (cette dégradation est encore plus répandue chez les cadres : 39%).

En lien avec l'organisation du travail et le management, les TiC participent à l'accroissement des rythmes de travail. Leur utilisation n'implique pas globalement pour les salariés une intensification du travail, mais ceux qui en font une utilisation soutenue y sont particulièrement exposés.

Alors que la dernière édition de l'enquête « Conditions de travail » coordonnée par la Direction de l'animation de la recherche, des études et des statistiques[72] souligne une reprise de l'intensification du travail en France, le risque existe, à l'ère de l'hyperconnexion, que les salariés « connectés », devant faire face à une charge de travail importante, travaillent un nombre d'heures excessif pour leur santé.

1.3. La reconnaissance progressive d'un droit à la déconnexion

Ce principe du droit à la déconnexion a été pris en compte de manière parcellaire par les partenaires sociaux dans le cadre d'accords interprofessionnels, notamment celui du 19 juin 2013 sur une politique d'amélioration de la qualité de vie au travail et de l'égalité professionnelle qui, en son article 17 *« promouvoir une gestion intelligente des technologies de l'information et de la communication au service de la compétitivité des entreprises, respectueuse de la vie privée des salariés »* prévoit que les entreprises : *« rechercheront, après avoir recueilli l'avis des salariés sur l'usage des TIC dans l'entreprise, les moyens de concilier vie personnelle et vie professionnelle en tenant compte des exigences propres aux caractéristiques de l'entreprise et des fonctions exercées, par l'institution, par exemple, **de temps de déconnexion**, comme cela se pratique déjà dans certaines entreprises. »*

Ce principe est aussi partiellement reconnu par les tribunaux. Dans un arrêt du 17 février 2004[73] la chambre sociale de la Cour de cassation, a estimé que : « *le fait de n'avoir pu être joint en dehors de ses horaires de travail sur son téléphone portable personnel est dépourvu de caractère fautif et ne permet donc pas de justifier un licenciement disciplinaire pour faute grave.* »

1.4. Des pratiques variables selon les entreprises

Le rapport Mettling constate la diversité des réactions, par ordre de fermeté croissant : dans certaines entreprises, l'articulation entre vie professionnelle et vie privée est faite tacitement, la porosité étant

[72] (Dares analyses, n° 49,juillet 2014)
[73] n° 01-45.889

acceptée et trouvant son équilibre dans l'attachement des salariés aux jours de RTT. Dans d'autres entreprises, l'articulation a été formalisée par des accords de type « Droit à la déconnexion », dont le respect pèse souvent sur le salarié. Certaines d'entre elles ont pris des mesures plus formelles, par exemple par la formalisation expresse du droit du salarié de ne pas répondre aux sollicitations en dehors des plages de travail (ex : La Poste, l'APEC) ou par des expérimentations de modules applicatifs de déconnexion (ex : Orange O'zone). Enfin, certaines entreprises ont décidé de réguler ces pratiques par des dispositifs plus rigides, par exemple en fermant les serveurs de messagerie pendant le week-end. Dans ce cas, c'est l'entreprise qui porte la responsabilité de la régulation.

Pourtant 72 %[74] des cadres travaillent dans des entreprises qui n'ont pris aucune mesure de régulation de communication via les outils numériques et plus d'un tiers ont le sentiment de ne bénéficier d'aucun droit à la déconnexion.

Quelques exemples d'accords :

En Allemagne, *au sein d'un établissement du groupe* ***Volkswagen****, un accord négocié avec le comité d'entreprise prévoit la mise en place d'un dispositif de mise en veille des serveurs entre 18h15 (heure de fin officielle de la journée) et 7 heures le lendemain matin. Cette mesure ne concerne que les smartphones professionnels, dont sont équipés près d'un millier d'employés de la firme, et vise donc explicitement la problématique de la séparation entre vie privée et vie professionnelle. En place depuis 2011, ce dispositif n'a pas été étendu au sein de toute l'entreprise*[75].

Autre exemple *: en août 2014, la firme automobile* ***Daimler-Benz*** *a donné la possibilité à 100 000 de ses salariés de participer au dispositif Mail On Holiday. Les courriels envoyés à des salariés durant leurs périodes de congés sont suivis d'une réponse automatique redirigeant l'interlocuteur vers des contacts disponibles ou l'invitant à réexpédier son message au retour de l'intéressé. La nouveauté du dispositif réside dans l'option de suppression automatique de ces courriels qui, suivant les conclusions de recherches sur la qualité de vie au travail*[76]*, permettent d'éviter la surcharge de messages en attente au retour des congés.*

En France, *plusieurs exemples notables doivent être soulignés :*

- *l'accord du 16 mai 2012 en faveur de l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes et la mixité dans les entreprises au sein de* ***Renault*** *prévoit de limiter l'usage de la messagerie professionnelle et du téléphone le soir et le week-end et rappelle que les salariés n'ont pas l'obligation de répondre aux mails qui leur sont envoyés durant ces périodes.*

- *Un accord collectif d'établissement sur le nomadisme conclu au sein de* ***BNP Paribas*** *le 24 septembre 2013 prévoit les plages horaires durant lesquelles les courriels peuvent être envoyés et précise qu'en cas de circonstances ayant contraint à adresser un courriel en-dehors de ces plages horaires, aucune réponse immédiate ne sera attendue du destinataire*

- *L'accord égalité professionnelle du 8 novembre 2013 au sein de* ***Total*** *prévoit que l'utilisation des TIC s'effectue par principe sur le temps de travail et qu'il n'existe pas d'obligation de connexion hors temps de travail.*

- *L'accord relatif au télétravail du 26 avril 2013 de* ***Thalès*** *reconnaît au télétravailleur un « droit à*

[74] Francis Jauréguiberry, Déconnexion volontaire aux technologies de l'information et de la télécommunication, 2013. Ce document est un résumé du rapport final DEVOTIC remis à l'Agence Nationale de Recherche.

[75] « *le Smartphone est utilisé en principe pendant les horaires de travail. Les possibilités d'utiliser le Smartphone sont limitées en dehors de la présence dans l'entreprise. Entre 18h15 le soir et 7h00 le matin et le week-end seule la fonction d'appel téléphonique est disponible* »

[76] Recherches conduites par Daimler AG avec le département psychologie de l'Université de Heidelberg en 2010 et 2011 sur le sujet *A Multilevel Approach to Occupational Health Promotion.*

la déconnexion en dehors des horaires d'ouverture de l'établissement dans lequel il accomplit régulièrement son travail, ou à défaut, à tout le moins pendant la durée légale de repos quotidien. » Pour sa mise en œuvre, le salarié dispose d'un droit de se déconnecter et le management doit veiller à ne pas envoyer de courriel durant les périodes visées.

- *L'accord sur les salaires minimaux conclu le 27 novembre 2014, dans le cadre de la CCN* ***de l'industrie du pétrole****, comprend une définition du droit à déconnexion en précisant que l'utilisation professionnelle des outils d'information et de communication s'effectue sur le temps de travail : « le salarié n'est d'ordinaire pas soumis à une obligation de connexion hors temps de travail aux serveurs de l'entreprise ».*

- *L'avenant n° 22 du 16 décembre 2014 modifiant la CCN* ***des hôtels, cafés et restaurants*** *prévoit également un droit à déconnexion du salarié : c'est à l'employeur de rappeler au salarié que le matériel professionnel qui est mis à sa disposition (ordinateur, téléphone portable) ne doit pas, en principe, être utilisé pendant des périodes de repos.*

- *L'accord sur les conditions de vie au travail du 30 mars 2015 de la Société générale reconnaît un droit à la déconnexion permettant de concilier vie professionnelle et vie privée.*

L'état des lieux montre donc que le sujet a été identifié et fait l'objet de premières initiatives. Mais celles-ci sont encore trop rares et circonscrites au regard de l'enjeu que représente la révolution numérique dans les entreprises et des difficultés courantes liées à l'intrusion des e-mails dans la vie privée. Comme le préconise le rapport remis par Bruno Mettling, il est donc souhaitable d'aller beaucoup plus loin.

2. OBJECTIFS POURSUIVIS

Conformément à la feuille de route issue de la Conférence sociale d'octobre 2015 qui souligne l'importance d'explorer les voies de la reconnaissance d'un droit à la déconnexion, l'objectif premier de la loi est de reconnaître le droit à la déconnexion, afin de permettre aux salariés de mieux concilier leur vie professionnelle et leur vie personnelle.

Dès lors, il convient de trouver avec les partenaires sociaux le juste équilibre entre activité professionnelle, droit à la déconnexion et vie personnelle.

La garantie d'une négociation dans les entreprises des modalités d'exercice d'« un droit à la déconnexion » a pour but de mieux protéger les salariés dont les conditions de travail sont impactées par le développement des outils du numérique, en particulier par leur usage intensif.

3. OPTIONS ET DISPOSITIFS RETENUS

Conformément à la philosophie de ce projet de loi, le « droit à la déconnexion », qui est pour la première fois consacré dans le code du travail, sera mis en œuvre en priorité à travers la négociation collective. Ce sujet sera abordé dans le cadre de la négociation annuelle sur la qualité de vie au travail.

A défaut, l'employeur devra définir ces modalités et les communiquer par tout moyen aux salariés. Dans les entreprises d'au moins 300 salariés une charte est élaborée après avis des institutions

représentatives du personnel afin de prévoir notamment les actions de formation et de sensibilisation des salariés et de l'encadrement à l'usage de ces outils numériques.

Les modalités d'exercice de ce droit seront évidemment variables selon les entreprises, leurs organisations, leurs enjeux leur mode de fonctionnement et celui de leur management. Chaque entreprise devra donc construire son propre système de gouvernance en fonction de sa culture, de ses métiers, et de ses salariés.

4. IMPACTS DE LA LOI

4.1. Prise en compte du handicap

La prise en compte des outils numériques et la formation du personnel peut être l'occasion de repenser les organisations du travail, et d'y intégrer de manière plus effective qu'aujourd'hui des problématiques liées au handicap dans l'entreprise.

4.2. Impacts juridiques

Mettre le droit à la déconnexion parmi les thématiques de négociations devrait conduire au développement des accords collectifs sur ce sujet.

4.3. Impacts sociaux

Ces derniers seront majeurs. Chaque entreprise devra ainsi réfléchir en fonction de son organisation à l'impact de ces outils sur son mode de fonctionnement, sur son mode de management, sur son mode de production. La prise en compte de la parole des salariés sur ces questions peut permettre de développer le « bien faire son travail » et minorer les phénomènes de stress au travail ou d'épuisement professionnel dont les outils modernes ne sont pas toujours la cause mais dont ils peuvent être des amplificateurs importants.

4.4. Impacts sur l'égalité entre les femmes et les hommes

En favorisant une meilleure conciliation entre vie personnelle et vie professionnelle, cette mesure aura des conséquences positives sur l'égalité entre les femmes et les hommes dans les entreprises.

4.5. Impacts économiques et financiers

L'augmentation de la qualité de vie au travail est un moyen de réduire les coûts générés par le stress au travail et donc les arrêts maladie.

4.6. Impacts sur l'emploi

Cette mesure aura un impact positif sur la qualité des emplois.

4.7. Impacts administratifs

La disposition envisagée devrait entraîner une augmentation du nombre d'accords négociés.

5. MODALITES D'APPLICATION DE LA REFORME

5.1. Application dans le temps

Les dispositions d'application de cet article entreront en vigueur le 1er juillet 2017.

5.2. Application dans l'espace

La mesure proposée s'applique en Guadeloupe, en Guyane, en Martinique, à La Réunion, à Saint-Barthélemy, Saint-Martin et à Saint-Pierre-et-Miquelon, collectivités soumises au principe de l'identité législative. Ces collectivités bénéficieront dès lors de l'application de cette mesure dans les mêmes conditions qu'en métropole.

En l'état actuel du droit, cette disposition n'est pas applicable à Mayotte qui est régi par un code du travail spécifique. Elles trouveront effet sur le territoire de cette collectivité à compter du 1er janvier 2018, comme l'ensemble des autres dispositions du code du travail à l'issu du processus engagé pour l'application de ce code à Mayotte, conformément aux engagements pris par le Premier ministre dans le document stratégie « Mayotte 2025 ».

Enfin, cette mesure ne s'applique pas en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, à Wallis-et-Futuna, ainsi qu'aux Terres australes et antarctiques françaises qui sont régies par le principe de la spécialité législative. Les relations du travail y sont organisées par d'autres textes.

6. CONSULTATIONS

Le présent article a été soumis à la Commission nationale de la négociation collective, au Conseil d'orientation des conditions de travail, et au Conseil supérieur de l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes.

ARTICLE 26 : TELETRAVAIL ET TRAVAIL A DISTANCE

Le télétravail est considéré comme une solution organisationnelle intégrée à l'entreprise, qui allie performance du salarié et qualité de vie au travail. Il peut être, lorsqu'il est bien organisé, un élément favorisant une articulation harmonieuse entre vie privée et vie professionnelle, un moyen de diminuer les déplacements et la fatigue et un moyen d'améliorer la productivité.

Depuis la précédente négociation interprofessionnelle portant sur le télétravail qui remonte à 2005, la transformation numérique a changé les modalités de réalisation du travail et les organisations de travail. Au-delà du télétravail c'est désormais aussi la question du travail à distance et de toutes ses implications qui est posée.

Le rapport de Bruno Mettling[77] a mis en évidence les enjeux de la transformation numérique sur le contrat de travail, la qualité de vie au travail et le management. La transformation numérique en cours est à la fois une opportunité pour développer de nouveaux modes d'organisation internes à l'entreprise et un possible facteur de tensions au sein des collectifs de travail. Il importe donc d'y apporter des solutions adaptées.

1. ÉTAT DES LIEUX ET OBLIGATION DE LEGIFERER

1.1. Un cadre normatif différencié entre le télétravail et les autres formes du travail à distance

Seul le télétravail a fait l'objet d'un accord interprofessionnel et d'un encadrement législatif

Le télétravail a tout d'abord fait l'objet d'un accord cadre européen, signé par les partenaires sociaux européens le 16 juillet 2002 dont les grands axes ont été repris par l'accord national interprofessionnel (ANI) du 19 juillet 2005 étendu par arrêté du 30 mai 2006. Suite à cet ANI, de nombreux accords d'entreprises ont été conclus pour mettre en œuvre ce dispositif.

Depuis la loi du 22 mars 2012 relative à la simplification du droit et à l'allègement des démarches administratives, le télétravail est désormais sécurisé par un cadre législatif (articles L. 1222-9, L. 1222-10 du code du travail). Ce dernier renvoie la définition des conditions de mise en œuvre du télétravail à l'accord collectif ou à défaut au contrat de travail et liste les obligations spécifiques pesant sur l'employeur vis-à-vis du télétravailleur. En outre, la mise en place du télétravail ne peut se faire sans consultation des institutions représentatives du personnel (Comité d'entreprise, CHSCT).

Article L1222-9 : *Sans préjudice de l'application, s'il y a lieu, des dispositions du présent code protégeant les travailleurs à domicile, le télétravail désigne toute forme d'organisation du travail dans laquelle un travail qui aurait également pu être exécuté dans les locaux de l'employeur est effectué par un salarié hors de ces locaux de façon régulière et volontaire en utilisant les technologies de l'information et de la communication dans le cadre d'un contrat de travail ou d'un avenant à celui-ci.*

[77] Transformation numérique et vie au travail, septembre 2015

Le télétravailleur désigne toute personne salariée de l'entreprise qui effectue, soit dès l'embauche, soit ultérieurement, du télétravail tel que défini au premier alinéa.

Le refus d'accepter un poste de télétravailleur n'est pas un motif de rupture du contrat de travail.

Le contrat de travail ou son avenant précise les conditions de passage en télétravail et les conditions de retour à une exécution du contrat de travail sans télétravail.

A défaut d'accord collectif applicable, le contrat de travail ou son avenant précise les modalités de contrôle du temps de travail.

***Article L1222-10 :** Outre ses obligations de droit commun vis-à-vis de ses salariés, l'employeur est tenu à l'égard du salarié en télétravail :*

1° De prendre en charge tous les coûts découlant directement de l'exercice du télétravail, notamment le coût des matériels, logiciels, abonnements, communications et outils ainsi que de la maintenance de ceux-ci ;

2° D'informer le salarié de toute restriction à l'usage d'équipements ou outils informatiques ou de services de communication électronique et des sanctions en cas de non-respect de telles restrictions ;

3° De lui donner priorité pour occuper ou reprendre un poste sans télétravail qui correspond à ses qualifications et compétences professionnelles et de porter à sa connaissance la disponibilité de tout poste de cette nature ;

4° D'organiser chaque année un entretien qui porte notamment sur les conditions d'activité du salarié et sa charge de travail ;

5° De fixer, en concertation avec lui, les plages horaires durant lesquelles il peut habituellement le contacter.

Le télétravail se caractérise principalement par :

- le caractère régulier de l'activité (mode d'organisation habituelle du travail pour le salarié, souvent au domicile du salarié en alternance avec des périodes travaillées au sein de l'entreprise ou dans un centre de proximité),
- le principe du volontariat (tant de l'employeur que du salarié),
- la nécessité d'un écrit (contrat de travail ou avenant).

À l'égard des salariés en télétravail, l'employeur est tenu, outre ses obligations de droit commun vis-à-vis de ses salariés (article L.1222-10 du code du travail) :

- de prendre en charge tous les coûts du télétravail (matériels, logiciels, abonnements, communications, maintenance) ;
- d'informer le salarié de toute restriction à l'usage d'équipements ou outils informatique ou de services de communication électronique et des sanctions en cas de non-respect de telles restrictions ;
- de lui donner priorité pour occuper ou reprendre un poste sans télétravail qui correspond à ses qualifications et compétences professionnelles et de porter à sa connaissance la disponibilité de tout poste de cette nature ;
- d'organiser chaque année un entretien qui porte notamment sur les conditions d'activité du salarié et sa charge de travail ;

- de fixer, en concertation avec lui, les plages horaires durant lesquelles il peut habituellement le contacter.

Ce cadre juridique issu d'une négociation remontant à 2005 est à la fois souple et précis.

Les autres modes de travail à distance ne font pas aujourd'hui l'objet d'une régulation normative

Ces modalités de travail à distance sont très diverses. Rappelées par le rapport Mettling, elles concernent :

- le télétravail à domicile, avec alternance du travail dans les locaux de son employeur, et différents rythmes d'alternance selon la situation. Une variante est le télétravail occasionnel, qui répond à des situations inhabituelles ou des situations d'urgence (grèves des transports, etc...) ;
- le travail en en « télé-local », c'est-à-dire dans un centre proche de son domicile et partagé avec d'autres travailleurs, pouvant parfois relever d'employeurs différents ;
- le télétravail en bureau satellite, ou les télécentres internes, qui relèvent d'un seul et même employeur ;
- les télécentres péri-urbains multi-entreprises ;
- les sites de coworking, qui se développent, mais concernent plutôt des travailleurs indépendants ;
- le travail nomade ou mobile, pour certains métiers prévoyant de nombreux déplacements (commerciaux en visite chez des clients, etc.) ;
- le « télémanagement », par lequel des salariés travaillent sur un site de l'entreprise, sans présence physique permanente d'un manager sur le site. Le « télémanager » doit alors gérer à distance une équipe localisée sur des sites différents.

Le nomadisme est une modalité de travail qui doit être prise en compte

Les travailleurs nomades (utilisation des TIC dans les déplacements, au domicile ou chez les clients pour se connecter au système d'information de l'entreprise) ne sont pas visés par les textes relatifs au télétravail, qui concernent des salariés dont les horaires et les lieux de travail sont prévisibles et habituels. À l'opposé de ce salarié, le travailleur nomade, souvent chargé de fonctions commerciales, a pour vocation d'être au plus proche de ses clients. Il ne dispose pas de bureau dédié dans les locaux de la société.

1.2. Un retard de la France en matière de télétravail

La France présente un certain retard dans le développement de ce type d'organisation, vraisemblablement lié à des freins culturels et un rapport au travail basé sur le présentéisme.

Selon les données du centre d'analyse stratégique, la part de la population française salariée ayant pratiqué le télétravail plus de 8 heures par mois est de 8,4%, contre 22,3% au Royaume Uni, 30% en Belgique et 32,4% en Suède [78]

En mai 2012, une étude[79] sur le télétravail dans les grandes entreprises, commandée par le Ministre en charge de l'Industrie et de l'Energie et de l'Economie numérique et réalisée auprès de 20 grandes entreprises pratiquant le télétravail, a permis de mettre en lumière les statistiques suivantes :

- 12,4 % de télétravailleurs salariés en France,
- 25 % de part de télétravailleurs et un taux maximum de 30 % du temps télétravaillé
- 92 % des employeurs considèrent que le premier frein au développement du télétravail est la réticence des manageurs intermédiaires.
- 85 % des mises en place du télétravail sont d'abord motivées par l'amélioration de la qualité de vie des salariés.
- 32,5 € qui correspond à l'indemnité moyenne mensuelle versée aux télétravailleurs pour compenser les frais induits par le télétravail.
- 1 370 € qui correspond au coût moyen par télétravailleur de la mise en place du télétravail incluant le pilotage du projet, les formations, les équipements informatiques
- + 22 % qui correspondrait au « gain moyen de productivité en télétravail grâce à une réduction de l'absentéisme, à une meilleure efficacité et à des gains de temps »,
- 37 minutes de temps moyen gagné au profit de la vie familiale par jour de télétravail
- 45 minutes de temps moyen de sommeil supplémentaire par jour de télétravail
- 96 % de taux de satisfaction lié au télétravail

Lors du comité interministériel aux ruralités du 13 mars 2015, le Gouvernement a décidé d'élaborer et de mettre en œuvre un plan national pour le déploiement du télétravail en concertation avec les partenaires sociaux et les associations d'élus.

1.3. Les partenaires sociaux doivent jouer un rôle moteur dans la promotion du télétravail et dans l'organisation du travail à distance

Le rapport Mettling constate en effet que le développement actuel du télétravail oblige nombre d'entreprises à sortir des tolérances et arrangements individuels antérieurs pour réguler collectivement le télétravail. Le consensus, individuel (avenant nécessaire depuis la loi de 2012) et collectif (accord collectif), associé à l'information-consultation préalable des institutions représentatives du personnel, est aujourd'hui une condition essentielle de son succès, et limite un éventuel contentieux.

Le télétravail ne fait pas partie des sujets de négociation collective obligatoire. Pour autant, les entreprises signent régulièrement des accords qui répondent à leurs besoins et aux aspirations des salariés : Alcatel-Lucent France (janvier 2008), Hewlett Packard (6 juillet 2010), Air France (avenant du 13 juillet 2010), Macif ou Odima (27 avril 2011), Crédit Agricole SA (23 février 2012), Axa France (19 février 2013), Nestlé (17 janvier 2014), Thalès (15 avril 2014) et Altran technologies (19 mai 2014), Casino services (13 avril 2015).

---

[78] Source : Gartner, analyse Roland Berger cité dans le développement du télétravail dans la société du numérique de demain, Centre d'analyse Stratégique, 2009.

[79] Cabinet Greenworking. Etude réalisée auprès de Alcatel- Lucent, AXA, Banque de France, Bouygues Immobilier, Danone, EDF, GDF Suez, La Poste, Laser, Michelin, Microsoft, Orange, Renault, Schneider, Steria, Tennant, Veolia, Vinci, et d'autres anonymes. Données. Cf aussi Étude sur les opportunités des territoires à développer le télétravail, modélisation des gains pour les individus, les entreprises et les territoires, CGET, décembre 2015.

Des accords de branche ou d'entreprise définissent ainsi :

- les conditions d'éligibilité (catégories de salariés, autonomie, etc.) ;
- les modalités de réversibilité
- les devoirs des salariés (calendrier d'organisation du travail notamment
- les obligations de l'employeur s'agissant de l'équipement du télétravailleur et de la sécurité informatique (utilisation des équipements, confidentialité, contrôle) ;
- les conditions de travail (rattachement hiérarchique, modalités d'évaluation de la charge de travail et de compte-rendu notamment) ;
- la prise en charge des frais liés au télétravail (dont les coûts indirects tels que chauffage ou assurance par exemple) ;
- les modalités de déclaration des accidents de travail : vu les obligations de l'entreprise en terme de sécurité et la situation géographique du salarié qui se trouve en-dehors de l'entreprise, la plupart des grandes entreprises ont adopté la présomption d'accident du travail ;
- les modalités de contrôle du temps de travail.

Les études menées par le Commissariat général à l'égalité du territoire ont permis de mettre en lumière que le développement du télétravail conduirait à des gains notables pour les employeurs comme pour les salariés.

Les employeurs peuvent ainsi bénéficier :

- d'un accroissement de la production en raison d'une élévation de la productivité et de l'affectation d'une partie des gains de temps de transport au bénéfice des tâches professionnelles,
- d'économies réalisées sur les locaux et les dépenses courantes,
- d'une réduction de l'absentéisme et du micro-absentéisme
- d'amélioration en termes de qualité de vie au travail et de diminution des impacts carbone relatifs à la mobilité domicile travail.

Les salariés pourraient, quant à eux peuvent :

- trouver un meilleur équilibre entre vie professionnelle et vie personnelle
- réaliser des économies de carburants ou de garde d'enfants
- gagner en sérénité dans le travail en évitant notamment le temps de transport.

La prise de conscience de la rapidité de la diffusion du numérique dans nos entreprises renvoie à l'urgence de partager un diagnostic commun sur les mesures à mettre en œuvre au niveau du pays, des branches, comme au niveau des entreprises. La grande hétérogénéité des situations conduit à privilégier des adaptations au niveau des branches et des entreprises. Pour autant, un certain nombre de dispositions comme le partage d'initiatives au niveau interprofessionnel conduisent à recommander l'instauration d'un débat national voire d'une négociation au niveau national.

En revanche, il existe très peu d'accords sur le nomadisme. Or, ce mode d'organisation et/ou de réalisation du travail à distance, nécessite d'être pris en compte avec une approche spécifique visant à déterminer les conditions de son organisation. Il conviendrait que soient déterminés les éléments essentiels de son organisation et notamment, son champ d'application, les conditions d'entrée et de sortie du dispositif, l'aménagement et le suivi de la charge et du temps de travail, la formation et la

gestion des carrières, la protection de la santé et de la sécurité des salariés, les outils et matériels nécessaires à l'exécution du travail, la préservation de la vie privée.

2. OBJECTIFS POURSUIVIS

Il s'agit de favoriser le développement du télétravail, en invitant les partenaires sociaux à discuter de ce sujet 10 ans après l'accord national interprofessionnel de 2006, à un moment où les plateformes collaboratives, le *coworking* et les travailleurs nomades n'existaient pas encore.

Il s'agira ainsi de prendre en compte les évolutions de la société et des outils numériques, les nouveaux modes de travail, la nécessaire conciliation entre vie privée et vie personnelle, en se penchant en outre sur le droit à la déconnexion, intégré à la négociation annuelle relative à la qualité de vie au travail par le présent texte.

Les partenaires sociaux doivent se saisir à nouveau de ce sujet pour favoriser les bonnes pratiques, réguler celles qui le sont moins, s'accorder sur des éléments de prospective à même d'accompagner la transformation numérique, permettre des expérimentations.

3. OPTIONS ET DISPOSITIFS RETENUS

Définir au niveau de la loi un cadre unique du télétravail et du travail à distance n'aurait pas permis de tenir compte de la diversité des situations vécues dans les entreprises par les salariés comme les employeurs dans l'organisation collective du travail, au niveau d'une équipe.

En cohérence avec la place éminente donnée au dialogue social par la présente loi, la mesure retenue prévoit qu'une concertation sur le sujet doit être engagée avant le 1er octobre 2016 avec les partenaires sociaux, qui pourront s'ils le souhaitent ouvrir une négociation. Ils pourront ainsi définir le cas échéant le cadre conventionnel qui leur paraît le plus adapté à la réalité économique et sociale des entreprises. Ce n'est que dans un second temps, et si cela s'avère nécessaire, qu'un nouveau cadre législatif qu'il reste à définir pourrait être inséré dans le code du travail.

Cette concertation portera également sur l'évaluation de la charge de travail des salariés en forfait jours, la prise en compte des pratiques liées aux outils numériques pour mieux articuler la vie personnelle et la vie professionnelle, ainsi que sur l'opportunité et, le cas échéant, les modalités du fractionnement du repos quotidien ou hebdomadaire de ces salariés**.**

Cette phase de dialogue social pourrait être l'occasion de recenser de bonnes pratiques dont la mise en œuvre, conjointe à celle d'une organisation du travail à distance, permet une amélioration de la qualité de vie au travail.

4. IMPACTS DE LA LOI

4.1. Prise en compte du handicap

Le recours au télétravail doit constituer un outil ouvert dans les mêmes conditions aux travailleurs handicapés qu'aux autres travailleurs, afin de ne pas remettre en cause le caractère inclusif du travail. Par ailleurs, les entreprises veilleront à rendre accessibles aux personnes handicapées sensorielles les applications utilisées.

4.2. Impacts juridiques

Cette mesure prévoit une concertation avec les partenaires sociaux avant le 1er octobre 2016. S'ils le souhaitent, ceux-ci seront invités à négocier. C'est l'éventuel accord conclu à l'occasion de cette négociation qui aura un impact normatif, certaines dispositions pouvant le cas échéant être reprises au niveau législatif.

4.3. Impacts sociaux

L'objectif poursuivi par la mesure est une adaptation des modes d'organisation du travail dans l'entreprise, conciliant performance économique et conciliation vie personnelle/ vie professionnelle, prenant en compte d'autres enjeux comme ceux du développement durable ou de la responsabilité sociale de l'entreprise.

4.4. Impacts économiques et financiers

Le développement du télétravail doit permettre à terme de minorer des coûts induits aujourd'hui par la multiplication des déplacements entre le domicile et le lieu de travail. Par ailleurs, en favorisant la présence de salariés sur leur lieu de domiciliation, ceux-ci seront amenés à consommer sur place et non pas dans les lieux de concentration que sont les grandes villes, ce qui assurerait une redistribution territoriale des emplois.

4.5. Impacts sur l'égalité entre les femmes et les hommes

En favorisant une meilleure conciliation entre vie personnelle et vie professionnelle, cette mesure aura des conséquences positives sur l'égalité entre les femmes et les hommes dans les entreprises.

4.6. Impacts sur l'emploi

Le développement du télétravail a avant tout un impact sur la qualité de l'emploi.

En outre le télétravail contribue à minorer la concentration des travailleurs sur des espaces restreints (grands centres villes zones péri urbaines) et à équilibrer la présence des salariés sur des espaces de vie plus vastes.

4.7. Impacts environnementaux

Le télétravail permet :

- un aménagement du territoire plus harmonieux ;
- une réduction des déplacements et donc de l'empreinte carbone ;
- une réduction du trafic routier des agglomérations et don une réduction de la pollution de l'air.

En décembre 2015 (en analysant des données observées en 2009 par l'Ecole nationale supérieure de Cachan sur l'Ile-de-France et les 20 premières agglomérations françaises hors Ile-de-France), le Commissariat Général à l'Egalité des Territoires estime qu'à l'horizon 2025, le développement du télétravail peut permettre un gain potentiel de réduction moyenne de 1h10 du temps de transport par jour télétravaillé (et donc en conséquence une baisse des émissions de CO2).

Pour donner une illustration, une étude réalisée en septembre 2015 pour le compte de l'Ademe par Bio Intelligence Service, Greenworking et BVA sur l'évaluation de l'impact du télétravail et des tiers-lieux sur la réduction des consommations d'énergie et des émissions de gaz à effet de serre, et sur l'organisation des entreprises, évalue à 30% la réduction des impacts environnementaux associés au trajet domicile-bureau permise par le télétravail. Ce gain atteint jusqu'à 58% pour les émissions de particules en suspension. Sur 2.9 jours télétravaillés par semaine, cela représente une économie potentielle de 787 kg CO2 par individu et par an (contre environ 12.2 tonnes de CO2 au total par individu et par an). La réduction des kilomètres effectués entre le domicile et le lieu de travail est le principal facteur d'explication de ces gains environnementaux.

5. MODALITES D'APPLICATION DE LA REFORME

5.1. Application dans le temps

Une concertation avec les partenaires sociaux est engagée d'ici le 1er octobre 2016, les partenaires sociaux ayant la possibilité d'ouvrir une concertation sur cette question s'ils le souhaitent.

5.2. Application dans l'espace

La concertation engagée par les organisations professionnelles d'employeurs et syndicales de salariés représentatives au niveau national et interprofessionnel pourra tenir compte, si ces organisations le souhaitent, de la situation particulière de la Guadeloupe, de la Guyane, de la Martinique, de La Réunion, de Saint-Barthélemy, de Saint-Martin ou de Saint-Pierre-et-Miquelon, collectivités soumises au principe de l'identité législative qui appliquent le code du travail.

Cette même concertation pourra aussi, si les partenaires sociaux nationaux le souhaitent, aborder la situation particulière de Mayotte dès lors que le chapitre II du titre I du livre IV du code du travail applicable à Mayotte intègre la collectivité dans le calcul de la représentativité nationale pour la négociation d'accords collectifs et que les dispositions transitoires figurant à l'article 11 de l'ordonnance n° 2012-792 du 7 juin 2012 prévoient également la représentativité à Mayotte des organisations reconnues représentatives au niveau national et interprofessionnel.

Cette concertation n'a pas vocation à s'intéresser à la situation de la Nouvelle-Calédonie, de la Polynésie française, de Wallis-et-Futuna ou des Terres australes et antarctiques françaises qui sont régies par le principe de la spécialité législative et où le code du travail n'est pas applicable.

6. CONSULTATIONS

Le présent article a été soumis à la Commission nationale de la négociation collective, au Conseil d'orientation des conditions de travail, et au Conseil supérieur de l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes.

ARTICLE 27-I : UTILISATION DES OUTILS NUMERIQUES DE L'ENTREPRISE PAR LES ORGANISATIONS SYNDICALES

1. ÉTAT DES LIEUX ET OBLIGATION DE LEGIFERER

Le code du travail distingue deux régimes pour ce qui est de la diffusion des communications syndicales : un régime pour les communications « papier » et un régime pour les communications « électroniques ». L'évolution rapide des technologies de l'information et de la communication rend nécessaire de faire évoluer ce cadre légal.

Pour ce qui est des communications papier, l'affichage des communications syndicales s'effectue librement sur des panneaux réservés à cet usage (art. L. 2142-3) et les publications et tracts de nature syndicale peuvent être librement diffusés aux travailleurs de l'entreprise dans l'enceinte de celle-ci aux heures d'entrée et de sortie du travail (art. L. 2142-4).

Concernant la diffusion par voie électronique des tracts et publications de nature syndicale, un accord d'entreprise doit fixer les modalités de communication – via un site syndical sur l'intranet ou par diffusion sur la messagerie électronique de l'entreprise – et préciser les conditions d'accès des organisations syndicales et les règles techniques visant à préserver la liberté de choix des salariés d'accepter ou de refuser un message (art. L. 2142-6).

Le cadre légal actuel impose de conclure un accord d'entreprise pour permettre aux syndicats de diffuser des publications de manière numérique aux salariés de leur entreprise. La Cour de cassation a notamment jugé que « la diffusion de tracts et de publications syndicales sur la messagerie électronique que l'entreprise met à la disposition des salariés n'est possible qu'à la condition, soit d'être autorisée par l'employeur, soit d'être organisée par voie d'accord d'entreprise » (Cass. soc., 25 janv. 2005, no 02-30.946). Elle admet par ailleurs que l'autorisation de l'employeur soit implicite.

Comme le fait remarquer le Conseil National du numérique dans son rapport de janvier 2016 « Travail emploi numérique » : les nouvelles trajectoires « *il semble qu'aujourd'hui ce mode d'affichage soit menacé d'obsolescence. Il s'agit donc d'inventer de nouveaux dispositifs pour assurer la diffusion de ces informations, telles que :*

- *la possibilité pour les syndicats d'envoyer des courriers électroniques à l'ensemble du personnel, avec une option de désinscription ;*
- *l'ouverture d'un accès privilégié pour les syndicats à l'intranet des entreprises, afin qu'ils puissent développer des modes d'information et d'interactions visibles ».*

Selon la Dares Analyse de novembre 2014 « Les représentants du personnel. Quelles ressources pour quelles actions ? », qui se base sur les données du volet « salariés » de l'enquête REPONSE 2010-2011, dans la quasi-totalité des établissements dotés de comité d'entreprise, l'existence de panneaux d'affichage facilement consultables par les salariés est signalée. La communication des comptes rendus des réunions de CE passerait notamment plus souvent par ces panneaux (84 % des établissements concernés) que par une distribution ou des envois directs à l'ensemble des salariés (21 %).

Les représentants du personnel interrogés font un usage plus modeste des outils de communication numérique (courrier électronique, intranet, Internet ou forum de discussion en ligne), bien que 82 % des établissements dotés d'instance représentative du personnel disposent d'au moins un de ces outils.

Les représentants du personnel recourent au moins une fois par mois au courrier électronique pour des envois généralisés de courriers dans 13 % des établissements, et l'utilisent de manière moins fréquente dans 16 % des cas. La mise en ligne d'informations sur les sites intranet ou Internet de l'entreprise est pratiquée par les représentants du personnel dans respectivement 13 % et 12 % des établissements, et ils y recourent au moins une fois par mois seulement dans 6 % des établissements. Quant aux forums ou aux groupes de discussion, ils restent aussi très rares (5 % des établissements).Parfois les directions n'autorisent pas l'utilisation de ces moyens de communication par les représentants du personnel : ce serait le cas, selon les outils, dans 7 % à 11 % des établissements. Ces restrictions sont plus fortes lorsque le représentant du personnel est syndiqué.

Bien que l'utilisation des moyens de communication informatique par les représentants du personnel reste modérée, elle a progressé sensiblement dans les établissements de 20 salariés et plus entre 2005 et 2011, notamment concernant le courrier électronique (de 24 % à 31 % des établissements) et Internet (de 8 % à 13 % des établissements).

Comme le souligne le rapport de Bruno Mettling de septembre 2015 « Transformation numérique et vie au travail », « *la diffusion massive de nouveaux outils de travail, notamment smartphones et tablettes et des nombreux applicatifs professionnels associés est pour la grande majorité des salariés, la plus visible des manifestations de la transformation numérique. Le nombre de smartphones a été multiplié par 6 depuis 2008 et par 4 pour les tablettes entre 2011 et 2013. Enfin, si 55% des actifs disposent d'un micro-ordinateur sur leur lieu de travail, cette proportion monte à 90% pour les cadres, et près des trois-quarts pour les professions intermédiaires.* »

Le cadre du dialogue social et le droit syndical doivent s'adapter à ces évolutions et s'appuyer pleinement sur les outils numériques.

2. OBJECTIFS POURSUIVIS

Développer la diffusion de l'information syndicale à travers les outils numériques, dans un cadre compatible avec le bon fonctionnement des entreprises.

3. OPTIONS ET DISPOSITIFS RETENUS

Le projet de loi supprime la condition d'un accord pour permettre aux organisations syndicales d'utiliser l'intranet de l'entreprise pour diffuser des tracts et de l'information syndicale.

4. IMPACTS DE LA LOI

Les mesures proposées permettront une meilleure information des salariés sur l'action des organisations syndicales dans leurs entreprises.

5. CONSULTATIONS

Le présent article a été soumis à la Commission nationale de la négociation collective.

ARTICLE 27-II : UN RECOURS AU VOTE ELECTRONIQUE SIMPLIFIE

1. ÉTAT DES LIEUX ET OBLIGATION DE LEGIFERER

1.1. Un recours très encadré au vote électronique

La Cour de cassation avait admis le principe du vote électronique pour les élections des représentants du personnel, à condition qu'il permette de s'assurer de l'identité des électeurs, et que soient prises les dispositions permettant la sincérité et la sécurité du vote, conformément aux principes généraux de droit électoral.

Le législateur a consacré cette possibilité par la loi du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique, en l'encadrant dans des conditions strictes.

L'élection peut avoir lieu par vote électronique si un accord d'entreprise ou de groupe le prévoyant est signé (art. L.2314-21, L.2324-19 du code du travail). Cet accord comporte un cahier des charges respectant les prescriptions légales minimales (art. R.2314-8 et R.2324-4).

S'agissant de l'articulation entre l'accord et le protocole d'accord préélectoral, le juge est venu préciser d'une part que le protocole d'accord préélectoral ne peut se substituer à cet accord et d'autre part que ce dernier doit être conclu et déposé avant la signature du protocole (Cass. soc., 28 sept. 2011, n°10-27.370P ; Cass. soc., 28 sept.2011, n°11-60.028P).

De plus, le juge a admis qu'en l'absence de protocole d'accord préélectoral valide, l'employeur était autorisé à mettre en œuvre unilatéralement l'accord collectif prévoyant le recours au vote électronique. (Cass, soc., 4 juin 2014, n° 13-18.914).

1.2. Un taux de carence important à l'issue des élections professionnelles

En 2012, un quart des entreprises de 40 à 59 salariés déclarent qu'aucune institution représentative du personnel (ni DP, ni CE, ni DUP, ni CHSCT) n'existe dans leur entreprise et une sur six pour les entreprises de 60 à 99 salariés, selon l'enquête Acemo/Dialogue social en entreprise de la Dares.

Absence d'IRP dans les entreprises en fonction du nombre de salariés en 2012 (données DARES)

	Répartition des entreprises	*Répartition des salariés dans l'ensemble des entreprises*	**Part d'entreprises sans IRP**
10-19 salariés	*52*	*11*	**78**
20-39 salariés	*25*	*11*	**49**
40-59 salariés	*9*	*7*	**26**
60-99 salariés	*6*	*7*	**16**
100 salariés ou plus	*8*	*63*	**5**
Ensemble	*100*	*100*	**57**

Lecture : 26 % des entreprises de 40 à 59 salariés déclarent qu'aucune Institution représentative du personnel (IRP) n'existait en 2012 dans leur entreprise, l'un de ses établissements ou l'unité économique et sociale à laquelle appartient éventuellement l'entreprise

Champ : entreprises de 10 salariés ou plus du secteur marchand non agricole

Source : Dares, enquête Acemo/Dialogue social en entreprise de 2013

En utilisant la base MARS retraçant les résultats des élections professionnelles dans les entreprises, l'absence d'IRP est un peu plus élevée : près d'une entreprise sur 3 ayant moins de 100 salariés n'a pas d'IRP, et une sur 8 entre 100 et 200 salariés. Ces chiffres sont des valeurs minimales, puisque les entreprises n'ayant pas fait remonter de PV de carence notamment sont nombreuses parmi les moins de 200 salariés.

1.3. C. Le recours au vote électronique favorise la participation des salariés

Le vote électronique dispose d'atouts multiples.

En premier lieu, il peut augmenter la participation en étant un complément du vote sous enveloppe. En effet, la mise en place du vote électronique n'interdit pas le vote à bulletin secret, sous enveloppe, si l'accord n'exclut pas cette modalité (art. R. 2314-8 et R. 2324-4). Les deux systèmes peuvent coexister pour une même élection.

En second lieu, le vote électronique, en tant que tel, offre des atouts multiples : simplification de l'organisation du scrutin, limitation des risques d'erreurs et de fraude lors du dépouillement, augmentation du taux de participation avec la possibilité de voter à distance pendant plusieurs jours, inscription du processus électoral dans une démarche de préservation de l'environnement.

2. OBJECTIFS POURSUIVIS

Le but recherché est de simplifier et de sécuriser le processus électoral et son contentieux.

3. OPTIONS POSSIBLES ET NECESSITE DE LEGIFERER

Si la possibilité de recourir au vote électronique devient de droit pour l'employeur, le projet de loi donne la priorité à la négociation d'un accord avec les organisations syndicales, qui est la meilleure

voie pour que les modalités du vote soient pleinement acceptées et partagées dans l'entreprise. Si aucun accord n'a pu être trouvé, l'employeur fixera lui-même les modalités du vote électronique.

Dans tous les cas, la mise en œuvre du vote électronique devra respecter les conditions et les modalités prévues par décret en Conseil d'État.

4. ANALYSE DES IMPACTS DES DISPOSITIONS ENVISAGEES

4.1. Impacts sur les entreprises

Toutes les entreprises ayant plus de 10 salariés sont concernées par ces mesures, soit environ 200 000 entreprises[80]. En revanche, il apparaît difficile d'évaluer voire de chiffrer précisément leur impact. Cependant ces dispositions apportent plus de souplesse dans la mise en œuvre du vote électronique.

4.2. Impact sur l'environnement

Le vote électronique permet de réduire l'usage de papier pour les bulletins de vote et la propagande.

5. MODALITES D'APPLICATION

5.1. Application dans l'espace

Les mesures proposées s'appliquent en Guadeloupe, en Guyane, en Martinique, à La Réunion, à Saint-Barthélemy, Saint-Martin et à Saint-Pierre-et-Miquelon, collectivités soumises au principe de l'identité législative. Ces collectivités bénéficieront dès lors de l'application du présent article dans les mêmes conditions qu'en métropole.

En l'état actuel du droit, ces mesures ne sont pas applicables à Mayotte qui est régi par un code du travail spécifique. Elles trouveront effet sur le territoire de cette collectivité à compter du 1er janvier 2018, comme l'ensemble des autres dispositions du code du travail à l'issu du processus engagé pour l'application de ce code à Mayotte, conformément aux engagements pris par le Premier ministre dans le document stratégie « Mayotte 2025 ».

Enfin, ces mesures ne s'appliquent pas en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, à Wallis-et-Futuna, ainsi qu'aux Terres australes et antarctiques françaises qui sont régies par le principe de la spécialité législative et où le code du travail n'est pas applicable. Les relations du travail y sont organisées par d'autres textes.

5.2. Textes d'application

Ce texte supposera la modification de plusieurs articles de la partie règlementaire du code du travail.

6. CONSULTATION

Le présent article a été soumis à la Commission nationale de la négociation collective.

[80] Source : Répertoire des Entreprises et des Établissements en 2012, Sirene, INSEE

TITRE IV : FAVORISER L'EMPLOI

CHAPITRE PREMIER : FACILITER LA VIE DES TPE ET PME ET FAVORISER L'EMBAUCHE

En 2012, la France comptait plus d'un million d'entreprises de moins de 10 salariés, qui employaient environ 3 300 000 salariés (hors intérimaires et stagiaires), soit plus de 21% des salariés du secteur concurrentiel[81]. A titre de comparaison, les très petites entreprises (TPE) emploient autant de salariés que les « grands groupes » (entreprises de 5 000 salariés et plus), et plus que les entreprises entre 50 et 250 salariés ou entre 250 et 1 000 salariés.

Les TPE représentent donc un élément majeur de l'économie française et une source d'embauches très importante. En effet, en 2015, le taux d'entrée en contrat à durée d'terminée (CDD) y était de 17,3 % contre 13,6 % pour les entreprises entre 10 et 49 salariés, 13,5 % pour les entreprises de plus de 50 salariés. De la même manière, le taux d'entrée en contrat à durée indéterminée (CDI) y était de 2,6 % contre 2,2 % pour les entreprises de plus de 50 salariés[82].

ARTICLE 28 : LE DROIT A L'INFORMATION DES EMPLOYEURS DES TPE-PME

1. ÉTAT DES LIEUX ET OBLIGATION DE LEGIFERER

Aujourd'hui, les salariés et les employeurs peuvent se tourner vers l'administration pour obtenir des informations relatives à l'application du droit du travail, dans le cadre des services dédiés, dits de renseignements, présents dans chaque unité départementale des directions régionales des entreprises, de la concurrence, de la consommation, du travail et de l'emploi (DIRECCTE).

Cette fonction d'accès au droit constitue l'une des missions fondamentales du système d'inspection du travail, investi en application de l'article 3 (1, b) de la Convention internationale n° 81 de l'Organisation internationale du travail (OIT) de l'obligation « *de fournir des informations et des conseils techniques aux employeurs et aux salariés sur les moyens les plus efficaces d'observer les dispositions légales* ».

Ces services regroupent environ 500 agents répartis dans les unités départementales, concourent à l'effectivité du droit du travail en favorisant l'accès au droit des usagers, salariés comme employeurs,

[81] Desage G., Rosankis E. (2014), « Négociations collectives et grèves en 2012 », Dares analyses, n°089, novembre.
[82] Source : Dares, DMMO-EMMO (données 2015 provisoires).

auxquels ils apportent une réponse personnalisée et contextualisée, tenant compte de leur situation concrète.

L'Observatoire de la demande de renseignement (ODR), déployé progressivement dans les services à partir de janvier 2014, permet de disposer de données relatives au volume des demandes et à leurs caractéristiques.

En 2015 :

- **877 294 demandes** ont été traitées par les services des DIRECCTE, ce qui correspond à 1 497 542 objets de demande.
- Ces demandes ont donné lieu à **1 230 927 réponses**, allant de l'information/conseil donné à l'usager, à l'orientation de ce dernier vers d'autres services (inspection du travail, conseil des prud'hommes, médecin du travail, organisation syndicale, représentant du personnel, conseillers du salarié, autres services de la Direccte ou services externes), en passant par la remise d'un document.
- L'orientation des usagers représente 15,2 % des réponses apportées, ce qui montre que les services de renseignements constituent une étape indispensable de la démarche de l'usager pour faire valoir ses droits.
- **Les salariés représentent la grande majorité** des usagers ; les demandes formées par les employeurs constituent une part minoritaire de l'activité des services représentant 6,6 % du volume total, auxquelles s'ajoutent les 2,6 % de demandes formées par les particuliers employeurs (employeurs d'assistants maternels et d'employés de maison).
- Les demandeurs sont issus **très majoritairement des TPE et petites et moyennes entreprises (PME)** : 57,21 % des demandeurs sont issus d'une entreprise de 1 à 10 salariés, 26,17 % d'une entreprise de 11 à 49 salariés et 16,16 % d'une entreprise de 50 salariés et plus.

Certains secteurs professionnels sont sur représentés : les hôtels-cafés-restaurants (HCR), le bâtiment, la coiffure, la boulangerie notamment.

- **Les demandes traitées portent essentiellement sur le contrat de travail** (73 %) ce qui inclut les problématiques liées à son exécution (durée du travail et rémunération) et à sa rupture. 6,9 % des demandes portent sur la maladie, l'inaptitude et l'accident du travail et 4,9 % sur la santé et sécurité. Par ailleurs, 4,7 % des demandes portent sur les thématiques « emploi » et « formation professionnelle », ce qui recouvre le licenciement économique, le chômage partiel et la formation professionnelle continue.

2. OBJECTIFS POURSUIVIS

2.1. Une meilleure application du droit du travail qui préviendra les contentieux et sera bénéfique pour l'emploi

L'introduction d'un droit à l'information personnalisée et rapide des employeurs des TPE-PME vise à garantir une meilleure application du droit du travail de nature à sécuriser ces entreprises. Cette meilleure application du droit permettra également d'assurer le développement des emplois de qualité et ainsi d'améliorer l'attractivité de certains métiers.

Cette mission de service public s'exerce à destination des structures ne disposant pas des ressources juridiques ou humaines leur permettant d'être accompagnés dans la connaissance de leurs droits et obligations en matière de droit du travail.

En outre, le seuil retenu « entreprise de moins de trois cents salariés » permet de concerner un nombre conséquent d'employeurs.

Répartition des salariés et des entreprises:

	De 1 à 19 salariés	**De 20 à 249 salariés**	**De 250 salariés ou plus**
entreprises	1 708 400	89 500	4 900
	95%	5%	0,3%
salariés	5 290 000	5 500 000	6 390 000
	31%	32%	37%

Source : CLAP 2012 (Insee), DADS 2012 (Insee) ; calculs Dares

Champ : entreprises du secteur privé ayant employé au moins un salarié au cours de l'année

Notes:

- les tailles d'entreprise sont calculées en fonction du nombre de salariés en équivalents-temps plein au cours de l'année

- les statistiques sont calculées sur la base du seuil de 250 salariés, et non le seuil de 300 salariés appliqué dans le barème. Toutefois, le biais induit peut être considéré comme minime.

2.2. Evolution des actions d'informations du système d'inspection du travail

L'information délivrée aujourd'hui par les services déconcentrés concerne très majoritairement les demandeurs issus des TPE/PME, dont principalement les salariés.

Dans le cadre de la poursuite de la réforme du système d'inspection du travail, il est prévu de systématiser les actions collectives d'information sur les droits en lien étroit avec des partenaires extérieurs (branches professionnelles, ordre des experts comptables, chambres consulaires, partenaires sociaux, …). Des conventions pourront être conclues et déclinées de façon opérationnelle au niveau de chaque région entre le représentant régional des experts comptables et le Direccte. Un travail visant à clarifier le droit du travail pour les employeurs et les salariés d'une branche de l'artisanat a aussi été entrepris.

La systématisation de telles actions collectives, en direction des TPE PME, contribuera à optimiser les ressources affectées dans les services de renseignements en touchant un public plus large.

Mais il faut aller encore plus loin, dans un contexte où le besoin de sécurité juridique des TPE et des PME est majeur pour développer leur activité et favoriser l'emploi.

3. OPTIONS ET DISPOSITIF RETENU

La loi crée des cellules dédiées aux entreprises de moins de 300 salariés, pour leur permettre d'obtenir une information personnalisée et délivrée dans des délais raisonnables. Cette information pourra porter sur le code du travail ou sur les accords et conventions collectives applicables.

Il s'agit en effet de tenir compte des difficultés auxquelles sont spécifiquement confrontées les petites et moyennes entreprises en termes d'accès au droit du travail.

4. IMPACTS DE LA LOI

4.1. Impacts juridiques

L'offre actuelle est surtout centrée sur l'application du droit du travail et des conventions collectives. En lien avec la DGEFP, la palette des renseignements fournis sera élargie.

Les sujets tels que l'aide à l'embauche, les modalités du recours à l'activité réduite, les conditions de recours aux contrats aidés donneront lieu à un premier niveau d'information et les entreprises pourront être mises en relation avec les services dédiés. Cela permettra une plus grande sécurité juridique et limitera les contentieux.

4.2. Impacts sociaux

Il est attendu un meilleur respect du droit du travail.

4.3. Impacts sur l'emploi

L'impact attendu devrait être positif sur l'emploi en raison de la plus grande sécurisation des employeurs des TPE-PME.

4.4. Impacts administratifs

Les mesures proposées impliquent une organisation renforcée des pôles de renseignement des DIRECCTE.

4.5. Impacts pour les collectivités territoriales

La possibilité d'association des collectivités territoriales ouverte par l'alinéa 2 de l'article relève d'une dynamique partenariale volontaire, sans aucune charge contraignante pour les collectivités.

5. MODALITES D'APPLICATION DE LA REFORME

Les mesures proposées s'appliquent en Guadeloupe, en Guyane, en Martinique, à La Réunion, à Saint-Barthélemy, Saint-Martin et à Saint-Pierre-et-Miquelon, collectivités soumises au principe de l'identité législative. Ces collectivités bénéficieront dès lors de l'application du présent article dans les mêmes conditions qu'en métropole.

En l'état actuel du droit, ces mesures ne sont pas applicables à Mayotte qui est régi par un code du travail spécifique. Elles trouveront effet sur le territoire de cette collectivité à compter du 1er janvier 2018, comme l'ensemble des autres dispositions du code du travail à l'issu du processus engagé pour l'application de ce code à Mayotte, conformément aux engagements pris par le Premier ministre dans le document stratégie « Mayotte 2025 ».

Enfin, ces mesures ne s'appliquent pas en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, à Wallis-et-Futuna, ainsi qu'aux Terres australes et antarctiques françaises qui sont régies par le principe de la spécialité législative et où le code du travail n'est pas applicable. Les relations du travail y sont organisées par d'autres textes.

6. CONSULTATIONS

Le présent article a été soumis à la Commission nationale de la négociation collective, au Conseil national de l'emploi, de l'orientation et de la formation professionnelles, et au Conseil national d'évaluation des normes.

ANNEXE :
Eléments chiffrés sur les TPE-PME

Depuis le décret n° 2008-1354, pris en application de la loi de modernisation de l'économie, l'entreprise est définie selon des critères économiques et non plus, seulement, juridiques. Les entreprises sont donc désormais officiellement classées en quatre catégories de taille, en tenant compte non seulement des effectifs employés, mais aussi du chiffre d'affaires et du total de bilan. En 2011, l'INSEE distinguait ainsi 243 grandes entreprises, 5 000 entreprises de taille intermédiaire (ETI), 138 000 petites et moyennes entreprises (PME) hors microentreprises, et 3 millions de microentreprises (MIC).

Les microentreprises ou TPE (entreprises occupant moins de 10 salariés et dont le chiffre d'affaires annuel ou le total de bilan n'excède pas 2 millions d'euros) employaient, en 2011, 2,9 millions de salariés (au 31 décembre) et réalisaient 21% de la valeur ajoutée des entreprises. Les PME (entreprises occupant moins de 250 salariés et dont le chiffre d'affaires n'excède pas 50 millions d'euros) hors microentreprises employaient 4,1 millions de salariés et réalisaient 23% de la valeur ajoutée des entreprises.

Poids des quatre catégories d'entreprise en 2011 (%) :

	GE	ETI	PME hors MIC	MIC
Nombre d'entreprises	0,0	0,2	4,4	95,4
Nombre d'unités légales	0,6	1,4	6,4	91,6
Effectif salarié EQTP	27,7	23,7	28,8	19,9
Immobilisations corporelles	45,4	27,9	16,1	10,5
CA export	51,6	32,9	12,5	3,0
VA HT	33,2	22,9	22,6	21,3

Lecture : les microentreprises représentent 95,4% des entreprises, 19,9 % des salariés en équivalent temps plein, 3,0 % du chiffre d'affaires à l'export.

Champ : France, entreprises (y compris autoentrepreneurs) non agricoles, hors activités financières et assurances et hors administrations publiques.

Source : Insee, Ésane, Lifi 2011.

Les PME hors micro-entreprises comptaient en moyenne une trentaine de salariés. 63 % ont moins de 20 salariés et 11% seulement atteignent ou dépassent 50 salariés. La population des PME est très hétérogène en termes de chiffre d'affaires : la médiane se situe à 72.000 € pour les micro-entreprises et à 2,1 M€ pour les autres PME hors groupe. La médiane est à 6,7 M€ pour les groupes PME. La dispersion est la plus forte pour ces derniers : 10% ont un chiffre d'affaires inférieur à 2 M€ et, à l'opposé, 10 % sont au-dessus de 28 M€.

D’après les données de l’INSEE, Les TPE (entreprises de moins de 10 salariés) employaient, en 2012, 2,3 millions de salariés en équivalent temps plein (ETP), soit 19 % des effectifs du champ principalement marchand non agricole et non financier. Elles réalisaient 477 milliards d’euros de chiffre d’affaires et 168 milliards d’euros de valeur ajoutée, soit respectivement 13 % et 17 % du champ. Par leur valeur ajoutée, elles contribuaient pour 9 % au produit intérieur brut national. Le chiffre d’affaires hors taxes médian des TPE de 1 à 9 salariés était de 225 000 euros. 10% avaient un chiffre d’affaires inférieur à 57 000 euros et 10% supérieur à 810 000 euros annuels.

	Nombre de TPE
0 salarié	1 212 200
1 salarié	381 200
2 salariés	192 900
3 salariés	120 600
4 salariés	80 600
5 à 9 salariés	161 400

Champ : France, secteurs principalement marchands hors agriculture et services financiers. TPE au sens de la LME, hors auto-entrepreneurs et micro-entreprises au sens fiscal.

Source : Insee, Ésane 2012, Fare 2012.

ARTICLE 29 : ACCORDS TYPES DE BRANCHE

1. ÉTAT DES LIEUX ET OBLIGATION DE LEGIFERER

1.1. Les très petites entreprises, grands absents de la négociation collective

En France, la négociation collective est, du côté des salariés, un monopole syndical. Les accords d'entreprise ne peuvent être négociés et conclus qu'avec des délégués syndicaux ou des délégués du personnel désignés comme délégués syndicaux.

Or les délégués du syndicaux sont élus au premier tour des élections des représentants du personnel, élections qui ne sont organisées que lorsqu'une entreprise compte plus de 50 salariés. Dans les entreprises qui comptent plus de 10 salariés mais moins de 50, un délégué du personnel peut être désigné délégué syndical.

Les TPE, qui, du fait de leur taille, ne disposent pas de représentants du personnel, se trouvent par conséquent exclues de la négociation collective.

Certes, la loi du 17 août 2015 relative au dialogue social et à l'emploi a élargi les conditions de recours à la négociation dite « dérogatoire » aux TPE en ouvrant la possibilité de conclure des accords avec des salariés mandatés dans les entreprises de moins de onze salariés, ce qui était jusqu'alors impossible (article L. 2332-24 du code du travail). Mais cette possibilité est limitée puisque l'employeur doit au préalable obtenir le mandatement d'un de ses salariés auprès d'une organisation syndicale de salariés représentative dans sa branche ou au niveau national et interprofessionnel.

1.2. La nécessaire prise en compte des particularismes des TPE :

Dans son rapport, Jean-Denis Combrexelle préconise d'envisager la négociation collective dans les TPE d'une manière différente : « *Plutôt que de s'intéresser en permanence au mode opératoire de la négociation et de la signature au sein des TPE, en cherchant difficilement des processus dérogatoires qui pallient l'absence de représentation syndicale, la question posée est de savoir s'il ne faudrait pas aussi s'attacher au contenu des accords* ».

Jean-Denis Combrexelle présente aussi les difficultés d'une négociation collective dans les TPE : manque de temps pour la négociation, manque de formation, notamment juridique pour connaître précisément les adaptations au code du travail offertes par les accords d'entreprises.

Pour pallier ces difficultés, le rapport préconise l'édiction d'accords-types par les branches, prévoyant les mesures susceptibles d'être adaptées au niveau de l'entreprise, ainsi que le champ de ces adaptations.

Ce dispositif permettrait de donner l'illustration « *non de l'opposition entre les différents niveaux de négociation mais de leur complémentarité* ».

2. OBJECTIFS POURSUIVIS

Le présent projet de loi entend donner une place majeure à la négociation d'entreprise pour l'adaptation, par accord, des dispositions du code du travail. Il importe de donner les moyens aux TPE d'accéder aux mesures et aux souplesses qui reposent sur la négociation collective.

3. OPTIONS ET DISPOSITIFS RETENUS

La voie retenue consiste à encourager l'édiction d'accords-types par les branches avant une adaptation par l'employeur au niveau de l'entreprise.

Par accord de branche étendu, les organisations syndicales de salariés et les organisations professionnelles d'employeurs négocieront des accords-types à destination des entreprises de leur branche qui comptent moins de 50 salariés. Ces accords-types prévoiront lesquelles de leurs stipulations peuvent faire l'objet d'adaptations. Ces accords seront ensuite adaptés au niveau de l'entreprise par l'employeur, qui précisera dans un document remis aux salariés les adaptations retenues.

4. IMPACTS DE LA LOI

4.1. Impacts économiques et financiers :

Les accords-types sont prévus pour permettre l'accès aux TPE aux adaptations au code du travail permises par les accords d'entreprise. Cette mesure va permettre de donner aux TPE plus de souplesse dans leur organisation du travail, notamment en ce qui concerne la durée du travail, et ainsi mieux s'adapter à leurs besoins. Ces accords-types vont donc favoriser l'activité économique de ces TPE en leur permettant d'être mieux adapté vis-à-vis de la concurrence des autres entreprises.

4.2. Impacts sur l'emploi :

Ces nouvelles capacités d'adaptation favoriseront l'activité économique des TPE et par conséquent l'emploi.

5. MODALITES D'APPLICATION DE LA REFORME

Les mesures proposées s'appliquent en Guadeloupe, en Guyane, en Martinique, à La Réunion, à Saint-Barthélemy, Saint-Martin et à Saint-Pierre-et-Miquelon, collectivités soumises au principe de l'identité législative. Ces collectivités bénéficieront dès lors de l'application du présent article dans les mêmes conditions qu'en métropole.

En l'état actuel du droit, ces mesures ne sont pas applicables à Mayotte qui est régi par un code du travail spécifique. Elles trouveront effet sur le territoire de cette collectivité à compter du 1er janvier 2018, comme l'ensemble des autres dispositions du code du travail à l'issu du processus

engagé pour l'application de ce code à Mayotte, conformément aux engagements pris par le Premier ministre dans le document stratégie « Mayotte 2025 ».

Enfin, ces mesures ne s'appliquent pas en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, à Wallis-et-Futuna, ainsi qu'aux Terres australes et antarctiques françaises qui sont régies par le principe de la spécialité législative et où le code du travail n'est pas applicable. Les relations du travail y sont organisées par d'autres textes.

6. CONSULTATIONS

Le présent article a été soumis à la Commission nationale de la négociation collective et au Conseil supérieur de l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes.

ARTICLE 30 : DEFINITION DU MOTIF ECONOMIQUE DU LICENCIEMENT

1. ÉTAT DES LIEUX ET OBLIGATION DE LEGIFERER

1.1. État du droit en droit interne

L'article L. 1233-3 alinéa 1er du code du travail dispose que « *constitue un licenciement pour motif économique le licenciement effectué par un employeur pour un ou plusieurs motifs non inhérents à la personne du salarié résultant d'une suppression ou transformation d'emploi ou d'une modification, refusée par le salarié, d'un élément essentiel du contrat de travail, consécutives notamment à des difficultés économiques ou à des mutations technologiques* ».

Cette disposition avait été codifiée initialement sous l'article L. 321-1 du code du travail, tel que modifié par l'article 25 de la loi n°89-549 du 2 août 1989, qui prévoyait déjà que le licenciement pour motif économique peut être motivé par une suppression de poste, une transformation d'emploi ou un refus de modification d'un élément essentiel du contrat « *consécutives notamment à des difficultés économiques ou à des mutations technologiques* ». Auparavant, la loi ne définissait pas le motif économique.

L'emploi de l'adjectif « *notamment* » révèle l'absence de caractère limitatif de cette énumération, si bien que la jurisprudence de la Cour de cassation a ajouté deux autres causes économiques de licenciement, à savoir la sauvegarde de la compétitivité (Cass. soc., 5 avril 1995, Vidéocolor, Bull. civ. V, n°123) et la cessation d'activité (Cass. soc., 16 janv. 2001).

Cette situation de sauvegarde de compétitivité vise « l'anticipation » de difficultés à venir ; la logique étant que l'employeur peut, si des difficultés semblent inévitables, réagir avant la détérioration de sa situation induisant un plan de sauvegarde de l'emploi de plus grande ampleur voire la mise en redressement/liquidation judiciaire et la fermeture de sites.

Il convient de souligner que 44,5 % des plans de sauvegarde de l'emploi (PSE) homologués ou validés depuis l'entrée en vigueur de la loi de sécurisation de l'emploi du 14 juin 2013[83] ont été motivés par la nécessité de sauvegarder la compétitivité des entreprises concernées. Cela illustre tout l'intérêt d'inscrire dans le code du travail cette notion de « sauvegarde de la compétitivité ».

Par ailleurs, l'absence de précision législative relative à la notion de « *difficultés économiques* » crée une incertitude juridique pour les entreprises et les salariés.

Parmi les motifs d'ores et déjà retenus par la Cour de cassation et le Conseil d'État comme pouvant être invoqués pour justifier des licenciements pour motif économique, figurent notamment :

- la suppression de poste consécutive aux difficultés de l'entreprise qui avait été mise en règlement judiciaire (Cass. soc, 25 avr. 1990) ;
- la baisse brutale et durable du volume d'activité de l'établissement et une tension à la baisse des prix de vente ayant conduit à une diminution des bénéfices (Cass. soc., 19 juin 2007) ;

[83] [83] source : DGEFP – SI Homologation

- un surendettement bancaire de quatre millions de francs et une baisse du chiffres d'affaires (Cass. soc., 30 septembre 1997).
- Recours au chômage partiel pendant 3 mois (CE, 20 mars 96)
- Réduction des commandes et du CA (CE, 29 juillet, 1983, SCREG Idf)
- Crise conjoncturelle touchant le secteur d'activité de l'entreprise et entrainant une diminution importante des commandes (CE, 10 oct 86)
- Baisse de production et une importante perte d'exploitation (CE, 18 fev 83)
- Charges financières compromettant durablement les résultats de l'entreprise (ass sox ; 26 jan 2005)
- Une perte d'exploitation importante du groupe (Cass soc, 29 janv 2008)
- Une baisse significative de la production et une contraction importante du marché intérieur, se traduisant par une baisse sensible du CA (Cass. Soc., 29 janv 2008)
- Le positionnement défavorable de l'entreprise face aux opérateurs (Cass. Soc., 23 mai 2007)
- La concurrence de sociétés étrangères dont les prix de vente étaient inférieurs et la productivité supérieure (Cass. Soc. 7 juillet 2009)

Ces quelques exemples, parmi une jurisprudence abondante en la matière, démontrent la variété des motifs économiques valables. Néanmoins, l'absence de délimitation du champ des motifs valables de licenciement est source d'insécurité juridique tant pour les salariés que pour les entreprises alors même que les difficultés économiques ont été invoquées dans 49 % des PSE homologués ou validés depuis l'entrée en vigueur de la loi de sécurisation de l'emploi du 14 juin 2013[84]. De surcroît, en parcourant les jurisprudences, les mêmes critères sont parfois retenus, parfois écartés.

En outre, s'agissant du périmètre d'appréciation des difficultés économiques, la jurisprudence actuelle peut dans certains cas conduire à des solutions qui privent de toute possibilité de réorganisation des entreprises manifestement confrontées à des difficultés économiques sur le territoire national mais relevant d'un groupe dont les activités dans le monde sont florissantes (Cass. soc 28 février 2012, 10-21.050). Plus encore, la Cour de cassation a pu juger des licenciements sans cause réelle et sérieuse car l'employeur d'une entreprise en difficulté sur le territoire national avait produit les résultats des autres entreprises du groupe auquel l'entreprise appartenait, à l'exception d'une filiale en Allemagne : ainsi, selon les termes de l'arrêt du 14 janvier 2009, n° 07-42 ;708, *« l'employeur doit produire tous les éléments permettant d'établir que les mesures de réorganisation de l'entreprise sont nécessaires à la sauvegarde de sa compétitivité ; qu'appréciant souverainement les preuves qui étaient produites, la cour d'appel qui a constaté que les résultats de toutes les entreprises faisant partie comme la société X du groupe, avait été communiqués à l'exception d'une société basée en Allemagne et que cette carence ne permettait pas de connaitre la situation économique réelle du groupe en a exactement déduit le licenciement était dépourvu de cause réelle et sérieuse. »*

Cette évaluation de la détérioration de la situation économique des entreprises positionnées sur le marché français au regard du périmètre mondial des groupes auxquels elles appartiennent se fait en méconnaissance et au détriment de la logique économique et opérationnelle qui prévaut au sein de ces entreprises et groupes. En effet, l'existence de liens capitalistiques entre une entreprise française en difficulté et des activités similaires dans le monde plus florissantes ne signifie pas pour autant que le groupe aura la capacité financière suffisante pour venir en aide à sa filiale et ainsi éviter les

[84] source : DGEFP – SI Homologation

suppressions de poste. Quand bien même le groupe aurait les ressources suffisantes à court et moyen termes pour appuyer sa filiale, *in fine* une telle logique de « perfusion » financière conduit à une aggravation des difficultés de l'entreprise qui n'aura pas pu procéder à la réorganisation nécessaire à la poursuite d'une activité autonome, voire à sa survie. C'est l'emploi qui peut être pénalisé par des ajustements trop différés.

1.2. État du droit au sens de l'Organisation internationale du travail (OIT) et de l'Union européenne

Le motif économique au sens de l'OIT n'apparaît pas précisément défini. L'article 4 de la convention 158 de l'OIT fonde le principe de la distinction entre licenciement personnel et licenciement fondé sur les nécessités du fonctionnement de l'entreprise.

« Un travailleur ne devra pas être licencié sans qu'il existe un motif valable de licenciement lié à l'aptitude ou à la conduite du travailleur ou fondé sur les nécessités du fonctionnement de l'entreprise, de l'établissement ou du service ».

Toutefois et de la même manière qu'en droit interne, le concept de « nécessités du fonctionnement de l'entreprise, de l'établissement ou du service » n'est pas précisément défini dans la convention, ni dans la recommandation n°166 qui y est rattachée. La définition proposée par le Bureau dans la première discussion de la Conférence exposait que les motifs de licenciement *« comprennent en général des raisons de nature économique, technique, structurelle ou analogue. Les licenciements décidés pour de tels motifs peuvent être individuels ou collectifs et peuvent impliquer une compression des effectifs ou la fermeture de l'entreprise*[85] *».*

Dans son étude de 1974, la commission des experts relevait que les motifs se rapportant aux nécessités de fonctionnement de l'entreprise étaient généralement définis par référence à un excédent de main d'œuvre ou à la réduction du nombre de postes pour des motifs d'ordre économique ou technique ou dans des cas fortuits ou de force majeure.

La commission des experts a également indiqué que *« le motif fondé sur les nécessités du fonctionnement de l'entreprise, de l'établissement ou du service pourrait encore être défini de manière négative comme celui exigé par les besoins économiques, technologiques, structurels ou similaires, mais qui ne sont pas inhérents à la personne du salarié »*[86].

De même la directive 98/59/CE du Conseil du 20 juillet 1998 concernant le rapprochement des législations des États membres relatives aux licenciements collectifs, ne procède à aucune définition du licenciement pour motif économique. Son objectif en effet est de prévoir des garanties minimales d'information et de consultation en fixant des seuils de licenciement collectif au-delà desquels ces obligations s'appliquent.

[85] CIT, 67ème session, rapport VIII(1), p. 23
[86] Etude d'ensemble, 1995, & 98.

1.3. Les législations des autres pays d'Europe sont plus prévisibles et donc plus sécurisantes

De nombreux pays de l'Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE) disposent d'une réglementation protectrice en matière de licenciements, tout en étant plus sécurisante pour les employeurs souhaitant embaucher en contrat à durée indéterminée en connaissant au préalable les possibilités de rupture du contrat de travail.

Dans de nombreux pays, la législation définit de façon très large les motifs économiques de licenciement sans que le juge ne vienne en étudier très précisément la légitimité.

En Italie, la définition du « motif objectif justifié » se rapporte à des faits liés à « *l'activité productive, à l'organisation du travail et à ses règles de fonctionnement* ». Ce motif peut correspondre à une réorganisation de l'entreprise ou de la production. Il s'agit alors de raisons liées au fonctionnement de l'entreprise. Le juge n'a pas le pouvoir de contrôler l'opportunité des choix relatifs à l'entreprise mais vérifie l'existence du lien de causalité entre les choix de l'organisation de l'entreprise et les licenciements qui en résultent[87]. Seule la sanction a fait l'objet d'une modification dans le cadre de la réforme dite « Job act » engagée en 2014.

En Allemagne[88], « *le contrôle par le juge du motif économique est moins poussé qu'en droit français au nom de la liberté d'entreprendre, l'obligation de reclassement ne s'étend pas au groupe sauf exceptions prévues par le contrat de travail* ».

Aux Pays-Bas, le licenciement doit reposer sur « *un motif raisonnable* » dont la loi donne une liste complète[89]. Le motif raisonnable correspond à « *une raison économique structurelle* » liée par exemple à une situation financière fragile, une baisse du chiffre d'affaires, une réorganisation du processus de production, une évolution technologique, un arrêt de tout ou partie de la production, une relocalisation de l'entreprise ou la disparition d'une subvention au coût salarial.

En Autriche, dont la législation en matière de protection contre le licenciement est considérée comme étant dans la moyenne des pays de l'OCDE, l'employeur n'a pas à justifier du motif du licenciement, qu'il soit individuel ou collectif. Il doit cependant respecter des règles de procédures : durée du préavis selon l'ancienneté du salarié, consultation de l'équivalent du « *conseil d'entreprise* ». Si le conseil d'entreprise donne son accord au licenciement, le salarié ne peut exercer de recours. En cas de refus, c'est le conseil d'entreprise lui-même qui porte le recours pour défendre le salarié. En cas d'abstention, le salarié peut exercer son droit au recours individuellement et faire valoir le cas échéant le caractère abusif du licenciement pour des motifs inhérents à la personne du salarié, comme la discrimination ou la maternité[90].

Au Danemark, la loi fixe un cadre souple, en protégeant les salariés contre les licenciements abusifs, sans fixer de liste limitative de motifs. Elle prohibe notamment les licenciements discriminatoires. Elle détermine en revanche précisément la durée des préavis en fonction de l'ancienneté.

La Grande-Bretagne fait également prévaloir une définition extensive du motif économique du licenciement collectif. Dans un cadre collectif, le motif économique est défini comme « *un ou plusieurs motifs non inhérents à la personne du travailleur visé par le licenciement collectif* » (Turlca 1992, section 195). La Grande-Bretagne a repris la définition « *en creux* » prévue par la directive

[87] Comité européen des droits sociaux. Charte sociale européenne révisée. Conclusions 2003
[88] Rapport du Conseil d'Orientation pour l'Emploi (COE) adopté en novembre 2015
[89] Rapport COE p 223 tome 2 les réformes du marché du travail en Europe.
[90] Rapport COE, novembre 2015

européenne 98/59/CE, article 1 § a), qui prévoit que les licenciements collectifs sont ceux effectués par un employeur pour un ou plusieurs motifs non inhérents à la personne des travailleurs lorsque le nombre de licenciements intervenus est supérieur à un certain nombre.

En Suède, le motif économique est largement défini par la loi, et inclut les restructurations, les fermetures d'entreprises ou les réorganisations. L'employeur a le pouvoir unilatéral de décider d'une « *juste cause* » justifiant un licenciement économique. Ni le législateur, ni le juge n'intervient dans l'appréciation de la légitimité de cette cause. Une entreprise peut donc choisir de réduire ses coûts en cas de difficultés économiques pressenties ou anticipés, sans avoir à se justifier. L'OCDE considère toutefois que le degré de protection contre le licenciement est important en raison notamment d'une règle d'ancienneté pour les licenciements et d'une obligation de reclassement.

2. OBJECTIFS POURSUIVIS

Les mesures proposées visent à sécuriser juridiquement le motif économique du licenciement tant pour les salariés que pour les entreprises, dans la continuité de la jurisprudence de la Cour de cassation et du Conseil d'État.

En effet, le motif économique est source d'un abondant contentieux tendant à contester le caractère réel et sérieux de la cause de licenciement, alors même que les difficultés de l'entreprise, qu'elles soient dues à des mutations technologiques, à des difficultés économiques ou autres, sont avérées. Par ailleurs, les salariés ayant déjà été licenciés sur la base d'une cause réelle et sérieuse se retrouvent à nouveau dans une phase d'incertitude du fait des recours introduits, alors même qu'ils ont pu s'engager dans la construction d'un nouveau projet professionnel voire être embauchés dans une nouvelle entreprise.

Il importe donc de résorber cette source d'insécurité juridique et de faire en sorte que le licenciement économique puisse être dûment motivé et objectivé par l'entreprise et de s'assurer, en amont de la procédure de licenciement, que le licenciement n'est pas dépourvu de cause réelle et sérieuse.

À cet effet, la nature et le périmètre d'appréciation des motifs pouvant être invoqués à l'appui d'un projet de réorganisation entraînant des suppressions d'emplois seront ainsi précisément définis et encadrés.

Les petites et moyennes entreprises, du fait de services de ressources humaines limités, ne bénéficient pas toujours d'appui ou de conseils juridiques. Elles ne sont donc pas en mesure d'apprécier les contours jurisprudentiels du motif économique. Elles pourront ainsi s'appuyer sur des dispositions claires et immédiatement opérationnelles du code du travail.

Par ailleurs, s'agissant spécifiquement de l'appréciation des difficultés économiques, il est important que celle-ci fasse l'objet d'une approche adaptée et harmonisée au niveau de la branche d'activité des entreprises et partagée avec les partenaires sociaux de la branche. C'est pourquoi il est proposé que les critères caractérisant les difficultés économiques de nature à justifier un licenciement pour motif économique soient définis par la voie d'un accord collectif de branche. À défaut, les critères sont fixés par le code du travail.

3. OPTIONS ET DISPOSITIFS RETENUS

Le motif économique, bien qu'abordé par l'article L.1233-3 du code du travail, est en réalité essentiellement défini par la jurisprudence de la Cour de cassation. C'est ainsi que la Cour de

cassation a eu l'occasion de préciser que la sauvegarde de compétitivité et la cessation d'activité constituent un motif légitime de licenciement économique et de préciser la nature des difficultés économiques pouvant éventuellement justifier de tels licenciements.

De nombreuses réformes ont été conduites dans les pays européens qui ont visé à flexibiliser excessivement le droit du licenciement : c'est le cas de la réforme conduite en Espagne en 2002, qui a créé le système de *« licenciement express* ». L'employeur pouvait se prémunir de tout contentieux pour licenciement pour motif disciplinaire en reconnaissant le caractère injustifié de celui-ci : le versement d'une indemnité conséquente empêchait alors le salarié de tout recours. L'option adoptée ici évite toute dérive en matière de licenciement abusif qu'une telle réforme a autorisée.

Une autre option, adoptée par les Pays-Bas en juillet 2015, aurait pu consister à adopter une liste limitative de motifs de licenciement, à savoir dans ce cas « *une raison économique structurelle* », par exemple liée à une baisse du chiffre d'affaire, une réorganisation de l'entreprise, la disparition d'une subvention au coût salarial, ou encore pour des motifs liés à la personne du salarié. Le Conseil constitutionnel a toutefois censuré une disposition similaire figurant à l'article 107 de la loi de modernisation sociale (Décision n° 2001-455 DC du 12 janvier 2002). le Conseil constitutionnel a établi que cette contrainte participait, avec d'autres, à une atteinte à la liberté d'entreprendre « *manifestement excessive au regard de l'objectif poursuivi du maintien de l'emploi* ».

Afin de sécuriser la procédure de licenciement économique, il est donc prévu de modifier l'article L.1233-3 du code du travail relatif à la définition du motif économique de licenciement en vue de :

- conserver les deux motifs actuellement définis à cet article à savoir :
    - les difficultés économiques en précisant les critères de nature à justifier un licenciement,
    - et la possibilité de préciser ces critères par la voie d'un accord de branche ; les mutations technologiques ;
- de codifier les deux autres motifs définis par la jurisprudence de la Cour de cassation en intégrant :
    - la notion de « réorganisation de l'entreprise nécessaire à sauvegarde de compétitivité » dans les termes exacts de la jurisprudence au mot près (Cass. Soc. 2 février 2006, n°03-48.228) ;
    - la notion de « cessation d'activité de l'entreprise » dans les termes de la jurisprudence de la Cour de cassation (16 janvier 2001, n°98-44.647) et du Conseil Constitutionnel (n°2001-455 DC du 12 janvier 2002).

Au-delà de la définition des motifs de licenciement, l'article L.1233-3 du code du travail est également modifié pour clarifier le périmètre d'appréciation du motif de licenciement dans le prolongement de la jurisprudence de la cour de cassation. Il est ainsi précisé que :

- le périmètre d'appréciation de la suppression, de la transformation d'emploi ou de la modification d'un élément essentiel du contrat de travail est celui de l'entreprise ;
- le périmètre d'appréciation de la réalité des difficultés économiques, des mutations technologiques ou de la nécessité d'assurer la sauvegarde de la compétitivité est celui de l'entreprise si cette dernière n'appartient pas à un groupe. Dans le cas contraire, le périmètre d'appréciation sera le secteur d'activité commun aux entreprises du groupe auquel l'entreprise appartient implantées sur le territoire national et non plus à une échelle européenne ou

mondiale. Ce faisant, la France rejoint les pays européens dont aucun ne contraint le juge à recherche l'exigence de sécurisation de l'emploi

Enfin, une disposition est introduite pour traiter des situations dans lesquels seraient créées artificiellement des difficultés au niveau d'une entreprise dans le seul but de justifier des licenciements pour motif économique. Il peut s'agir par exemple du transfert de la trésorerie d'une filiale française au profit d'une autre filiale, d'allocations de charges communes excessives ou de choix stratégiques qui, manifestement, cherchent à organiser l'insolvabilité d'un site français. Dans ces cas, le licenciement sera sans cause réelle et sérieuse. Il est nécessaire que la loi fixe un cadre nous permettant de prévenir ces pratiques de contournement et d'optimisation sociale.

4. IMPACTS DE LA LOI

4.1. Impacts économiques et financiers

Les entreprises conduites à mettre en œuvre des projets de réorganisation donnant lieu à des licenciements économiques disposeront d'un cadre légal sécurisé et adapté aux contraintes économiques et financières pesant sur elles.

4.2. Impact social

En sécurisant les licenciements, en prévenant les contentieux, l'embauche sous contrat à durée indéterminée sera facilitée alors qu'aujourd'hui une très forte proportion d'embauches est réalisée sous forme de contrats à durée déterminée.

4.3. Impacts administratifs

Cette réforme n'a pas d'impact sur le champ de contrôle de l'administration dans le cadre de l'homologation et la validation des plans de sauvegarde de l'emploi.

Pour les salariés protégés, cette réforme impactera les décisions prises par l'autorité administrative (l'inspecteur du travail, puis le ministre en cas de recours hiérarchique) qui exerce le contrôle de la réalité du motif économique en lieu et place du juge du contrat de travail, et sous le contrôle du juge administratif.

Le motif économique est le premier motif de demande d'autorisation de licenciement des salariés protégés : ainsi, il représente 45 % des recours hiérarchiques traités par la direction générale du travail.

4.4. Impact sur l'ordre juridique interne

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. MODALITES D'APPLICATION

5.1. Dans le temps

Les dispositions proposées ne sont applicables qu'aux procédures individuelles et collectives de licenciement pour motif économique engagées à compter du lendemain de la publication de la loi.

5.2. Dans l'espace

Les mesures proposées s'appliquent en Guadeloupe, en Guyane, en Martinique, à La Réunion, à Saint-Barthélemy, Saint-Martin et à Saint-Pierre-et-Miquelon, collectivités soumises au principe de l'identité législative. Ces collectivités bénéficieront dès lors de l'application du présent article dans les mêmes conditions qu'en métropole.

En l'état actuel du droit, ces mesures ne sont pas applicables à Mayotte qui est régi par un code du travail spécifique. Elles trouveront effet sur le territoire de cette collectivité à compter du 1er janvier 2018, comme l'ensemble des autres dispositions du code du travail à l'issu du processus engagé pour l'application de ce code à Mayotte, conformément aux engagements pris par le Premier ministre dans le document stratégie « Mayotte 2025 ».

Enfin, ces mesures ne s'appliquent pas en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, à Wallis-et-Futuna, ainsi qu'aux Terres australes et antarctiques françaises qui sont régies par le principe de la spécialité législative et où le code du travail n'est pas applicable. Les relations du travail y sont organisées par d'autres textes.

6. CONSULTATION OBLIGATOIRE

Le conseil national de l'emploi, de l'orientation et de la formation professionnelles, le conseil supérieur de l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes, et la commission nationale de la négociation collective ont été consultées.

CHAPITRE II : RENFORCER LA FORMATION PROFESSIONNELLE ET L'APPRENTISSAGE

ARTICLE 32 : APPRENTISSAGE

1. ÉTAT DES LIEUX ET OBLIGATION DE LEGIFERER

1.1. La suppression des conventions d'objectifs et de moyens conclues entre les organismes collecteurs de la taxe d'apprentissage et l'État

Les conventions d'objectifs et de moyens visées à l'article L. 6242-6 du code du travail ont été créées dans l'optique de déterminer les moyens nécessaires aux missions des organismes collecteurs de la taxe d'apprentissage (OCTA) à vocation nationale ou régionale mentionnés aux articles L.6242-1 et L.6242-2 du code du travail. Ces conventions doivent être conclues entre ces organismes collecteurs et l'État (ministre chargé de la formation professionnelle ou préfet de région).

Toutefois, ces missions sont centrées autour de la collecte des contributions (taxe d'apprentissage et cotisation supplémentaire à l'apprentissage-CSA) et du reversement aux centres de formation des apprentis ou aux établissements bénéficiaires des sommes affectées par les employeurs. Pour les fonds non affectés par les entreprises cotisantes relatifs au quota et au barème, il appartient à l'organisme collecteur de les répartir dans le cadre d'une instance interne qu'il aura mis en place pour émettre des propositions de répartition (article R.6242-8 du code du travail). S'agissant des fonds libres du quota (taxe d'apprentissage et CSA), l'organisme collecteur adresse, pour le 15 mai, aux régions des propositions de répartition relatives à ces fonds qui doivent émettre un avis avant le 1er juillet suivant (articles L. 6241-3 et D. 6241-4 du code du travail).

Les marges de manœuvres des organismes collecteurs sont donc quasiment inexistantes en l'absence de missions autres que celles prévues par le législateur. Dans ces conditions, il paraît difficile de définir des objectifs précis contractualisés en vue d'apprécier les moyens à y consacrer. Au surplus, compte tenu de l'encadrement des frais de collecte et de gestion des OCTA (article R. 6242-15 du code du travail), aucun moyen financier ne peut être dégagé pour assurer le financement de missions complémentaires contractualisées.

1.2. Le financement des établissements techniques privés reconnus par l'État

L'article L.6241-9 du code du travail fixe la liste des établissements habilités à recevoir des dépenses libératoires au titre de la fraction « hors quota » de la taxe d'apprentissage, soit 23% du montant total du produit de la taxe, pour les formations technologiques et professionnelles qu'ils dispensent hors du cadre de l'apprentissage.

En l'état actuel, ces établissements sont les suivants :

1° Les établissements publics d'enseignement du second degré ;

2° Les établissements privés d'enseignement du second degré sous contrat d'association avec l'État, mentionnés à l'article L. 442-5 du code de l'éducation et à l'article L. 813-1 du code rural et de la pêche maritime ;

3° Les établissements publics d'enseignement supérieur ;

4° Les établissements gérés par une chambre consulaire ;

5° Les établissements privés relevant de l'enseignement supérieur gérés par des organismes à but non lucratif ;

6° Les établissements publics ou privés dispensant des formations conduisant aux diplômes professionnels délivrés par les ministères chargés de la santé, des affaires sociales, de la jeunesse et des sports.

Certains établissements privés d'enseignement technique, à but non lucratif, qui forment des jeunes à l'obtention de certifications professionnelles, ont fait l'objet d'une procédure de reconnaissance de l'État ; toutefois, compte tenu de la rédaction du 2° de l'article L.6241-9, ils ne peuvent bénéficier de la taxe d'apprentissage, car seuls les établissements privés sous contrat d'association avec l'État sont éligibles.

Aussi, il a semblé important de revoir cette disposition afin que ces établissements puissent bénéficier de la taxe d'apprentissage, comme les établissements sous contrat dont ils remplissent la majeure partie des obligations.

Par ailleurs, ces établissements pourront également bénéficier des fonds de la professionnalisation versés par les organismes paritaires collecteurs agréés.

2. OBJECTIFS POURSUIVIS

2.1. Simplifier l'organisation de la collecte et de la répartition de la taxe d'apprentissage

Cet article vise une simplification dans l'organisation de la collecte et la répartition de la taxe d'apprentissage. La loi du 5 mars 2014 a instauré un dialogue entre les OCTA et les Régions. Dès lors, il ne paraît plus nécessaire d'intercaler une convention triennale supplémentaire avec l'État qui n'apporterait aucune plus-value en termes d'efficacité. Au surplus, l'article R. 6242-13 prévoit que les organismes collecteurs remettent, avant le 1er octobre de l'année de la collecte, à l'ensemble des présidents des conseils régionaux, des préfets de région et des comités de l'emploi, de la formation et de l'orientation professionnelles (CREFOP) un rapport annuel retraçant leurs activités.

2.2. Améliorer la lisibilité du financement des établissements techniques reconnus par l'État

En ouvrant le bénéfice de la fraction « hors quota » de la taxe d'apprentissage à des établissements privés d'enseignement technologique et professionnel reconnus par l'État, l'objectif de la mesure est d'améliorer la lisibilité des établissements éligibles au bénéfice de la taxe. Au-delà des aspects

financiers, il s'agit aussi de reconnaître davantage ces établissements qui accueillent plus particulièrement des jeunes en difficulté, et de soutenir leur développement.

Leur reconnaissance par l'État est conditionnée par leurs résultats, qui montrent que la quasi-totalité des jeunes qu'ils forment intègrent avec succès le monde du travail ou font le choix de poursuivre leurs études.

3. OPTIONS ET DISPOSITIFS RETENUS

Afin de répondre à ces différents objectifs :

- l'article L. 6242-6 du code du travail est supprimé ;
- l'article L.6241-9 du code du travail est modifié afin de compléter la liste des établissements d'enseignement qui, parce qu'ils dispensent des formations technologiques et professionnelles hors du cadre de l'apprentissage, sont habilités à percevoir la part « hors quota » de la taxe. L'article L. 6241-5 est aussi modifié pour que les écoles éligibles au hors quota au titre du nouvel article L. 6241-9 ne bénéficient pas du quota de la taxe d'apprentissage. L'article L.6332-16 est également modifié afin de permettre la prise en charge par les organismes paritaires collecteurs agréés des dépenses de fonctionnement des organismes de formation professionnelle initiale ou continue à but non lucratif figurant sur une liste et concourant à l'insertion des jeunes sans qualification.

4. IMPACT DE LA LOI

4.1. Impacts sur l'emploi

En complétant la liste des établissements d'enseignement qui, parce qu'ils dispensent des formations technologiques et professionnelles hors du cadre de l'apprentissage, sont habilités à percevoir la part de la taxe d'apprentissage dite « hors quota », cet article a un impact indirect sur l'emploi car les formations dispensées dans ces établissements ont des taux d'insertion professionnelle élevés.

4.2. Impacts économiques et financiers

Le principal impact à signaler est celui issu de l'ouverture de l'éligibilité de la fraction « hors quota » de la taxe d'apprentissage à de nouveaux établissements privés au titre des formations dispensées.

4.3. Impacts administratifs

La suppression des conventions d'objectifs et de moyens conclues entre l'État et les organismes collecteurs de la taxe d'apprentissage constitue par ailleurs une mesure de simplification administrative, par la suppression d'un processus de contractualisation inutile.

5. MODALITES D'APPLICATION DE LA REFORME

5.1. Application dans le temps

La disposition portant sur la délivrance d'une attestation aux apprentis est d'application immédiate.

S'agissant de la mesure de suppression de la convention triennale d'objectifs et de moyens mentionnée à l'article L.6242-6 du code du travail, cette disposition est d'application immédiate et se rapporte à la collecte de la taxe d'apprentissage et de la contribution supplémentaire à l'apprentissage réalisée à compter de 2016 au titre des rémunérations versées en 2015. Il n'y a dès lors plus lieu de conclure de convention en 2016.

S'agissant du financement des écoles techniques privées, la disposition entrera en vigueur au 1er janvier 2017.

5.2. Application dans l'espace

Les mesures proposées s'appliquent en Guadeloupe, en Guyane, en Martinique, à La Réunion, à Saint-Barthélemy, Saint-Martin et à Saint-Pierre-et-Miquelon, collectivités soumises au principe de l'identité législative. Ces collectivités bénéficieront dès lors de l'application du présent article dans les mêmes conditions qu'en métropole.

En l'état actuel du droit, ces mesures ne sont pas applicables à Mayotte qui est régi par un code du travail spécifique. Elles trouveront effet sur le territoire de cette collectivité à compter du 1er janvier 2018, comme l'ensemble des autres dispositions du code du travail à l'issu du processus engagé pour l'application de ce code à Mayotte, conformément aux engagements pris par le Premier ministre dans le document stratégie « Mayotte 2025 ».

Enfin, ces mesures ne s'appliquent pas en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, à Wallis-et-Futuna, ainsi qu'aux Terres australes et antarctiques françaises qui sont régies par le principe de la spécialité législative et où le code du travail n'est pas applicable. Les relations du travail y sont organisées par d'autres textes.

5.3. Textes d'application

Il conviendra de supprimer l'article R.6242-15-1 du code du travail qui précisait le signataire pour l'État des conventions d'objectifs et de moyens conclues avec les organismes collecteurs de la taxe d'apprentissage.

La modification de l'article L.6332-16 afin de permettre la prise en charge par les OPCA des dépenses de fonctionnement des organismes de formation initiale ou continue à but non lucratif nécessite une liste arrêtée par le ministre en charge de la formation professionnelle et le ministre en charge de l'éducation nationale ainsi qu'un décret d'application pour fixer des critères.

6. CONSULTATIONS

Le présent article a été soumis au Conseil national de l'emploi, de la formation et de l'orientation professionnelles, et au Conseil supérieur de l'éducation.

ARTICLE 33 : EXPERIMENTATION DU CONTRAT DE PROFESSIONNALISATION POUR LES DEMANDEURS D'EMPLOI

1. ÉTAT DES LIEUX ET OBLIGATION DE LEGIFERER

Destiné aux jeunes et aux demandeurs d'emploi de 26 ans et plus, le contrat de professionnalisation est également ouvert aux bénéficiaires des minima sociaux et aux signataires d'un contrat aidé.

Le contrat de professionnalisation, fondé sur l'alternance entre périodes en entreprise et périodes de formation, peut être conclu à durée déterminée ou à durée indéterminée. L'action de professionnalisation dure de six à douze mois (24 mois dans certains cas). La durée de formation représente 15 à 25 % de la durée du contrat de professionnalisation, sans être inférieure à 150 heures. Ce contrat de professionnalisation a pour objectif de permettre l'acquisition d'une qualification professionnelle enregistrée dans le Répertoire national des certifications professionnelles, reconnue dans les classifications d'une convention collective nationale de branche ou ouvrant droit à un certificat de qualification professionnelle (art L.6325-1 du code du travail).

Ce contrat est financé en partie par les organismes paritaires collecteurs agréés (OPCA).

En 2014, 176 300 contrats de professionnalisation ont été signés (+2 % par rapport à 2013) dont 75 % au bénéfice de des jeunes de moins de 26 ans. En ce qui concerne les demandeurs d'emploi de longue durée, le nombre de bénéficiaires de ce contrat est très marginal (moins de 10 000) alors même que la pédagogie d'alternance constitue une valeur ajoutée importante.

2. OBJECTIFS POURSUIVIS

Afin de permettre aux demandeurs d'emploi, notamment les plus éloignés du marché du travail de bénéficier de ce contrat, une expérimentation est proposée pour que ces publics puissent acquérir les compétences professionnelles identifiées par le salarié et l'employeur sans que celles-ci correspondent nécessairement aux qualifications professionnelles du contrat de professionnalisation. Cette expérimentation doit faciliter le développement du recours aux contrats de professionnalisation en permettant de l'adapter davantage aux besoins des entreprises et des bénéficiaires.

3. OPTIONS ET DISPOSITIFS RETENUS

Cette disposition expérimentale, ouverte jusqu'au 31 décembre 2017, n'est pas codifiée.

4. IMPACT DE LA LOI

4.1. Impact sur l'emploi

Les dispositions prévues devraient permettre aux demandeurs d'emploi les plus éloignés du marché du travail d'accéder plus facilement au contrat de professionnalisation, ce public étant spécifiquement visé par la mesure.

4.2. Impacts économiques et financiers

Un recours accru aux contrats de professionnalisation, souhaitable en tant que tel au regard de leurs résultats en terme d'insertion professionnelle, aura un impact sur les dépenses attachées à ces contrats (exonérations de cotisations sociales notamment).

5. MODALITES D'APPLICATION DE LA REFORME

La mesure proposée s'applique en Guadeloupe, en Guyane, en Martinique, à La Réunion, à Saint-Barthélemy, Saint-Martin et à Saint-Pierre-et-Miquelon, collectivités soumises au principe de l'identité législative. Ces collectivités bénéficieront dès lors de l'application de cette mesure dans les mêmes conditions qu'en métropole.

Par contre, elle ne peut pas trouver effet à Mayotte qui est régi par un code du travail spécifique ne connaissant pas le contrat de professionnalisation..

6. CONSULTATIONS

Le présent article a été soumis au Conseil national de l'emploi, de la formation et de l'orientation professionnelles.

ARTICLE 34 : ASSOUPLISSEMENT DE LA VALIDATION DES ACQUIS DE L'EXPERIENCE (VAE)

1. ÉTAT DES LIEUX ET OBLIGATION DE LEGIFERER

Parmi les 28 millions de personnes actives de 15 à 64 ans, 5,5 millions de personnes ayant un niveau de qualification infra V (niveau brevet des collèges ou sans diplômes) sont fragilisées sur le marché de l'emploi compte tenu du rythme des évolutions technologiques et économiques. Le contexte économique, marqué par un fort taux de chômage, ainsi que les mutations économiques conduisent à un marché du travail caractérisé par davantage de mobilités professionnelles, voire une précarité qui touche prioritairement les jeunes et les non qualifiés. Tous les apprentissages professionnels acquis doivent dès lors pouvoir être visibles sur le marché du travail. L'utilisation du dispositif de validation des acquis de l'expérience (VAE) pour obtenir une certification des compétences professionnelles représente l'un des moyens qu'il convient d'adapter à ces évolutions du marché du travail.

Le dispositif de VAE, instauré par la loi n° 2002-73 du 17 janvier 2002 de modernisation sociale, bénéficie d'une certaine notoriété mais reste encore insuffisamment promu par les acteurs de l'emploi et de la formation professionnelle.

L'accord national interprofessionnel (ANI) du 14 décembre 2013 relatif à la formation professionnelle vise à favoriser l'accès à la qualification par le développement de la validation des acquis de l'expérience et préconise la simplification des modalités de constitution des dossiers, l'amélioration de la qualité de l'accompagnement du candidat et une augmentation de l'offre de sessions d'évaluation.

La loi n° 2014-288 du 5 mars 2014 relative à la formation professionnelle et au dialogue social ainsi que son décret d'application portant sur la VAE ont posé les premiers jalons d'une évolution de ce dispositif par la définition du contenu de l'accompagnement à la VAE et son éligibilité au compte personnel de formation, l'introduction d'une étape de recevabilité des candidatures, l'assouplissement de l'accès au dispositif pour les personnes les plus fragilisées sur le marché de l'emploi, la possibilité pour les Régions de financer des projets collectifs de VAE et le principe de l'organisation du suivi des parcours des candidats.

Les dispositions législatives actuelles manquent cependant encore de cohérence et de clarté tant dans la nature des expériences à prendre en compte que dans le contenu des étapes du processus et sa mise en œuvre, ce qui contribue à la complexité du dispositif. Compte tenu de l'ensemble de ces constats, la poursuite de la clarification et de l'assouplissement du processus s'impose.

2. OBJECTIFS POURSUIVIS

La fluidité du processus, son adaptation aux réalités du marché de l'emploi et aux enjeux de mobilité professionnelle à moyen terme ainsi que la nécessité d'éviter toute interprétation non conforme à l'esprit des textes législatifs sont les objectifs de cette proposition d'évolution.

3. OPTIONS ET DISPOSITIFS RETENUS

3.1. Une durée d'expérience requise revue à la baisse pour entrer dans le dispositif

La durée d'activité en rapport avec la certification visée ne représente pas une condition systématique de réussite d'un parcours VAE, notamment pour des certifications de premier niveau. La diminution de cette exigence à un an permettra donc d'ouvrir l'accès à la VAE à des personnes peu ou pas qualifiées, leur offrant ainsi une première certification. En outre, les périodes de formation en milieu professionnel peuvent être prises en compte dans le calcul de cette période.

3.2. La reconnaissance de parties de certification constituant un bloc de compétences

Les actifs au cours de leur vie professionnelle connaissent de plus en plus des mobilités professionnelles qui nécessitent de mobiliser des compétences professionnelles qui ne sont pas toujours reconnues et qui doivent être davantage mobilisées. Aujourd'hui, une personne qui a obtenu une certification partielle, notamment dans le cadre de la validation des acquis de l'expérience, dispose de 5 années pour obtenir la certification totale. A défaut, elle perd le bénéfice de cette certification partielle.

Aussi, il est proposé que les certifications partielles soient acquises définitivement pour l'obtenir de la certification visée (en levant la limite de validité des 5 ans). Par ailleurs, cette certification partielle pourra être prise en compte pour l'obtention de toute autre certification, sous réserve que des possibilités de passerelles et de dispenses d'épreuves aient été prévues par les certificateurs concernés.

3.3. Introduction d'une information sur VAE dans le cadre de l'entretien professionnel et suppression des conditions d'ancienneté d'activité pour ouverture du droit au congé VAE en ce qui concerne les CDD

Il s'agit de diffuser plus largement l'information sur la possibilité de recours à la validation des acquis de l'expérience et de permettre aux personnes en contrat à durée déterminée (CDD) d'avoir les mêmes droits que les personnes en contrat à durée indéterminée (CDI) en supprimant les conditions d'ancienneté pour le droit au congé VAE. Par ailleurs, les conditions de rémunération des personnes en CDD sont alignées sur celles en CDI.

4. IMPACT DE LA LOI

4.1. Impacts juridiques

La notion de dispenses d'épreuves, dès lors que les parties de certification sont acquises définitivement, nécessite que chaque certificateur adapte ses règlements (pour le cas des certifications du monde économique) ou textes réglementaires (pour le cas des ministères certificateurs).

4.2. Impacts sur l'emploi

Les dispositions prévues auront un impact positif sur l'emploi car elles permettront d'augmenter l'employabilité des bénéficiaires en reconnaissant les acquis professionnels issus de leur expérience.

4.3. Impacts économiques et financiers

La suppression de la condition d'ancienneté d'activité des personnes en CDD pour l'accès à un congé VAE peut favoriser une augmentation du recours à cette mesure et avoir un impact sur la répartition du financement des dispositifs entrant dans le cadre de la gestion des contributions collectées au titre du CIF par les OPCA. Les priorités sont définies par les accords de branches.

4.4. Impacts administratifs

Les dispositions prévues ont un impact sur le suivi des parcours des candidats entrés dans une démarche de VAE. Les organismes certificateurs doivent faire évoluer progressivement leur base de données à la fois pour assurer le suivi des parcours prévu par la loi du 5 mars 2014 et intégrer le dynamisme des parcours non plus lié à une seule certification mais aux diverses possibilités de validations partielles, passerelles entre certification et diversité des modalités d'accès à la certification.

5. MODALITES D'APPLICATION DE LA REFORME

5.1. Application dans l'espace

Les mesures proposées s'appliquent en Guadeloupe, en Guyane, en Martinique, à La Réunion, à Saint-Barthélemy, Saint-Martin et à Saint-Pierre-et-Miquelon, collectivités soumises au principe de l'identité législative. Ces collectivités bénéficieront dès lors de l'application du présent article dans les mêmes conditions qu'en métropole.

Les dispositions modificatives du code du travail ne sont pas applicables à Mayotte, alors que celles modificatives du code de l'éducation le sont (cf. les articles L.372-1-1 et L.682-2 du code de l'éducation).

Enfin, l'ensemble de ces mesures ne s'appliquent pas en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, à Wallis-et-Futuna, ainsi qu'aux Terres australes et antarctiques françaises qui sont régies par le principe

de la spécialité législative et où le code du travail n'est pas applicable. Les relations du travail y sont organisées par d'autres textes.

5.2. Textes d'application

Les dispositions prévues nécessitent un décret en Conseil d'État pour modifier l'article R.335-9 du code de l'éducation.

6. CONSULTATIONS

Le présent article a été soumis au Conseil national de l'emploi, de la formation et de l'orientation professionnelles et au Conseil supérieur de l'éducation.

ARTICLE 35 : SECURISATION DES LISTES DE FORMATIONS ELIGIBLES AU COMPTE PERSONNEL DE FORMATION (CPF)

1. ÉTAT DES LIEUX ET OBLIGATION DE LEGIFERER

L'article 1er de la loi du 5 mars 2014 relative à la « formation professionnelle, à l'emploi et à la démocratie sociale » a créé le compte personnel de formation (CPF).

Le CPF permet d'acquérir des compétences attestées (qualification, certification, diplôme) en lien avec les besoins de l'économie et dans une logique de sécurisation des parcours professionnels tout au long de la vie. La liste des formations éligibles au CPF est déterminée à l'article L.6323-6 du code du travail. Il s'agit des formations :

- permettant d'acquérir le socle de connaissances et de compétences défini par décret ;
- sanctionnées par une certification enregistrée dans le répertoire national des certifications professionnelles prévu à l'article L.335-6 du code de l'éducation ou permettant d'obtenir une partie identifiée de certification professionnelle, classée au sein du répertoire, visant à l'acquisition d'un bloc de compétences, les formations sanctionnées par un certificat de qualification professionnelle mentionné à l'article L.6314-2 du code du travail ;
- sanctionnées par les certifications inscrites à l'inventaire mentionné au dixième alinéa du II de l'article L.335-6 du code de l'éducation ;
- concourant à l'accès à la qualification des personnes à la recherche d'un emploi et financées par les régions et les institutions mentionnées aux articles L.5312-1 et L.5214-1 du code du travail.

Toutefois, cette seule condition d'éligibilité n'est pas suffisante puisque, pour être mobilisables dans le cadre du CPF, les formations éligibles doivent appartenir à une des listes suivantes, conformément à l'article L.6323-6 :

- la liste élaborée par la commission paritaire nationale de l'emploi de la branche professionnelle (CPNE) dont dépend l'entreprise ou, à défaut, par un accord collectif conclu entre les organisations représentatives d'employeurs et les organisations syndicales de salariés signataires d'un accord constitutif de l'organisme collecteur paritaire des fonds de la formation professionnelle continue à compétence interprofessionnelle auquel l'entreprise verse la contribution qu'elle doit sur le fondement du chapitre Ier du titre III du livre II du code du travail ;
- une liste élaborée par le Comité paritaire interprofessionnel national pour l'emploi et la formation professionnelle (COPANEF), après consultation du Conseil national de l'emploi, de la formation et de l'orientation professionnelles ;
- une liste élaborée par le comité paritaire interprofessionnel régional pour l'emploi et la formation (COPAREF) de la région où travaille le salarié, après consultation des commissions paritaires régionales de branche, lorsqu'elles existent, et concertation au sein du bureau du comité régional de l'emploi, de la formation et de l'orientation professionnelles mentionné à l'article L.6123-3 dans des conditions fixées par décret en Conseil d'État.

Pour mémoire, la liste prévue au 2° du I de l'article L.6323-6 est ouverte aux demandeurs d'emploi.

L'inscription sur l'une de ces trois listes constitue donc un pré requis obligatoire pour pouvoir mobiliser une formation éligible dans le cadre du CPF.

Dans un souci de transparence vis-à-vis des organismes proposant des formations et afin d'offrir une plus grande sécurité aux salariés et aux demandeurs d'emploi, il est proposé que les instances décisionnaires en matière de listes de formations éligibles déterminent et publient les critères prévalant à l'inscription des formations sur ces listes.

2. OBJECTIFS POURSUIVIS

La présente disposition vise à rendre plus transparent le processus d'inscription sur les listes de formations éligibles au CPF.

3. OPTIONS ET DISPOSITIFS RETENUS

Compte tenu de l'expérience acquise depuis l'entrée en vigueur de la loi du 5 mars 2014, il est apparu nécessaire d'uniformiser les règles de transparence sur l'établissement des listes, tout en préservant les prérogatives des partenaires sociaux dans la désignation des formations éligibles.

Les règles relatives à l'établissement de ces listes étant de niveau législatif, une disposition à ce niveau de la hiérarchie des normes est requise.

4. IMPACTS DE LA LOI

4.1. Impacts juridiques

La détermination de critères renforcera la transparence de l'élaboration des listes.

4.2. Impacts économiques et financiers

Cette mesure permettra aux organismes dispensant des formations éligibles de se positionner plus facilement sur la liste appropriée et d'adapter leur offre de certification en fonction des attendus des partenaires sociaux.

4.3. Impacts sur l'emploi

En améliorant le processus d'inscription des formations sur les listes éligibles au CPF, les bénéficiaires pourront accéder à des certifications présentant une qualité garantie, permettant au final d'améliorer leur employabilité.

4.4. Impacts administratifs

Les critères devront être rendus publics dans des modalités fixées par les organismes en charge de l'établissement des listes au sens de l'article L.6323-6.

5. MODALITES D'APPLICATION DE LA REFORME

La mesure proposée s'appliquent en Guadeloupe, en Guyane, en Martinique, à La Réunion, à Saint-Barthélemy, Saint-Martin et à Saint-Pierre-et-Miquelon, collectivités soumises au principe de l'identité législative. Ces collectivités bénéficieront dès lors de l'application du présent article dans les mêmes conditions qu'en métropole.

En l'état actuel du droit, cette mesure n'est pas applicable à Mayotte qui est régi par un code du travail spécifique. Elle trouvera effet sur le territoire de cette collectivité à compter du 1er janvier 2018, comme l'ensemble des autres dispositions du code du travail à l'issu du processus engagé pour l'application de ce code à Mayotte, conformément aux engagements pris par le Premier ministre dans le document stratégie « Mayotte 2025 ».

Enfin, cette mesure ne s'applique pas en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, à Wallis-et-Futuna, ainsi qu'aux Terres australes et antarctiques françaises qui sont régies par le principe de la spécialité législative et où le code du travail n'est pas applicable. Les relations du travail y sont organisées par d'autres textes.

6. CONSULTATIONS

Le présent article a été soumis au Conseil national de l'emploi, de la formation et de l'orientation professionnelles, au Conseil supérieur de l'éducation, et au Conseil supérieur de l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes.

ARTICLE 36 : INFORMATION ET EVALUATION

1. ÉTAT DES LIEUX ET OBLIGATION DE LEGIFERER

1.1. Taux d'insertion en formation professionnelle initiale

L'enquête IVA "Insertion des lycéens dans la Vie Active" est le seul dispositif existant sur l'insertion qui fournit des résultats précis sur les différences d'insertion en matière d'accès à l'emploi et de qualité de l'emploi à l'issue des différentes filières de formation. Elle permet d'apporter aux responsables de la carte des formations professionnelles - Région et Académies - des informations sur les débouchés par filière de formation.

L'enquête IPA (insertion professionnelle des apprentis) est quant à elle destinée à mesurer l'insertion des apprentis. Elle s'attache à suivre les jeunes sortants de classe terminale de formations d'un CFA ou d'une section d'apprentissage. Les taux d'emploi qui s'en dégagent permettent de savoir, par domaine de spécialité, si les apprentis sortent du dispositif pour des emplois à durée indéterminée ou déterminée.

Ces deux enquêtes sont réalisées chaque année par la Direction de l'Evaluation, de la Prospective et de la Performance (Depp) du ministère de l'éducation nationale, de l'enseignement supérieur et de la recherche auprès des jeunes sortants des formations professionnelles de lycées et des CFA, sept mois après leur sortie du système éducatif.

Sans qu'il soit nécessaire de communiquer sur les taux d'insertion de chacune des formations, ce qui n'aurait pas de sens, il est proposé de publier les résultats d'enquêtes afin d'informer les jeunes et leurs familles sur les débouchés. Ces informations sont en effet indispensables à une bonne orientation professionnelle vers la voie professionnelle.

Cela permettra, par ailleurs, aux Régions d'adapter et d'affiner le cas échéant leur carte des formations professionnelles initiales.

1.2. Mise en place d'une plateforme des entrées et des sorties en formation

La réforme de la loi du 5 mars 2014 relative à la formation professionnelle, en particulier pour la mise en œuvre du compte personnel de formation (CPF) mais également dans le cadre du renforcement des exigences qualité vis-à-vis de l'offre de formation, a conduit à examiner précisément les processus d'entrée et de réalisation des formations à la fois pour les demandeurs d'emploi et pour les salariés.

Cette analyse a fait apparaître un certain nombre de dysfonctionnements ou de besoins d'évolution partagés :

- Chaque financeur pose ses propres exigences vis-à-vis des offreurs de formation, que ce soit pour référencer des offres, pour procéder à des achats de formation et enfin, en matière de suivi post-formation. Avec le développement de solutions d'interface web et les exigences qualité posée par la loi du 5 mars 2014, les différents financeurs sont de plus en plus

nombreux à proposer aux organismes de formation de saisir leurs informations directement sur leurs interfaces de saisie.

- Cette absence de rationalisation a pour conséquence la démultiplication de tâches, tant du côté des organismes de formation que des financeurs.
- La création du Compte Personnel de Formation (CPF), dispositif créé à l'attention des actifs implique de nombreux acteurs privés et publics, financeurs et prescripteurs. Il s'agit pour eux de faciliter la prise en charge financière et le suivi de chaque projet (entrée, ruptures éventuelles, validations partielles ou totales, …).
- Chacun dispose d'une partie des informations et il n'existe pas d'échanges d'information entre ces acteurs et leur Système d'Information permettant à chacun d'avoir la vision complète du parcours.
- L'un des objectifs de la réforme du 5 mars 2014, est de rendre le plus transparent possible aux individus, l'ensemble des actes administratifs inhérents à l'achat et au suivi de formation, afin de placer le projet de formation et sa réalisation au centre du projet professionnel de la personne. Aujourd'hui, et notamment les demandeurs d'emploi, doivent s'adresser à plusieurs « guichets » pour la prise en charge de leur projet, pour connaitre leur admission dans la formation ou enfin, pour recueillir les pièces nécessaires à leur rémunération ou à la validation de leur formation.
- Plus globalement, il n'existe pas d'outils de pilotage et d'aide à la décision de tous les acteurs concernés par les enjeux de la formation et du CPF en particulier.

À partir de ces éléments, il a été proposé de répondre aux besoins des acteurs du système de formation en créant un outil partagé. Celui-ci devra permettre de simplifier et fluidifier les actes administratifs constitutifs aux différentes étapes du projet de formation, de suivre les données relatives aux entrées et sorties des stagiaires de la formation professionnelle et de les mettre à disposition de tous les partenaires intéressés.

L'obligation de légiférer résulte de la nécessité de poser une obligation :

- d'information aux organismes de formation vis-à-vis des financeurs de formation.
- d'échange de données entre le compte personnel de formation et les organismes en charge du conseil en évolution professionnelle et les financeurs de formation.

Les dispositions prévues permettront, en outre, de donner une base légale aux traitements de données à caractère personnel qui devront être mise en œuvre dans le cadre des transmissions ou échanges mentionnés ci-dessus.

2. OBJECTIFS POURSUIVIS

2.1. Taux d'insertion en formation professionnelle initiale

L'objectif est d'améliorer la lisibilité des résultats d'insertion liés aux formations vis-à-vis d'un large public (acteurs institutionnels et grand public). Cela facilitera notamment le pilotage de la carte régionale des formations professionnelles initiales par les régions, les rectorats et les partenaires sociaux.

2.2. Mise en place d'une plateforme des entrées et des sorties en formation

Les résultats de l'étude d'opportunité menée à la demande du Conseil National de l'emploi, de la formation et de l'orientation professionnelle (CNEFOP), pour un meilleur partage d'informations entre les acteurs, ont mis en exergue la nécessité de créer une plateforme immatérielle d'échanges de données autour des entrées et sorties en formation. Lors du bureau du CNEFOP le 1er décembre 2015, le principe de la création de cette plateforme a été adopté notamment les partenaires sociaux et les régions. Au-delà de l'échange d'informations, il s'agit notamment de mieux animer et piloter la politique en matière de formation et notamment des demandeurs d'emploi.

Plus précisément, la plateforme permettra de :

- réduire la charge administrative pour les organismes de formation et plus largement pour l'ensemble des opérateurs, autour du principe « dites-le nous une fois » ;
- mettre à disposition de l'ensemble des financeurs de formation – et notamment des Régions – les données sur les entrées et sorties de formation et alimenter le système d'informations du CPF afin de réaliser notamment le contrôle de service fait ;
- permettre la mise à jour de la liste des demandeurs d'emploi émise par Pôle Emploi, à travers l'optimisation de la gestion des entrées et sorties en formation ;
- améliorer le suivi et l'accompagnement dans le parcours des personnes à travers des échanges systématiques d'informations entre les opérateurs en charge de l'accompagnement des personnes et ceux en charge de la formation (informations sur les entrées en formation, interruptions éventuelles et sorties de formation) ;
- améliorer la connaissance des effets de la politique de formation à travers la mise en cohérence et le partage des données suivies par les différents acteurs afin de produire des données consolidées sur les parcours de formation et leurs déterminants.

3. OPTIONS ET DISPOSITIFS RETENUS

3.1. Taux d'insertion en formation professionnelle initiale

Il est proposé de créer un article L.6111-8 du code du travail permettant de publier les résultats des enquêtes sur le portail de l'alternance qui relève de la responsabilité du ministère du travail, de l'emploi, de la formation professionnelle et du dialogue social.

Le contenu des informations publiées et leurs modalités de diffusion seront précisés par arrêté conjoint du ministre en charge de la formation professionnelle, du ministre en charge de l'éducation nationale et du ministre en charge de l'agriculture.

3.2. Mise en place d'une plateforme des entrées et des sorties en formation

Il s'agit, de créer une obligation légale pour que les organismes de formation saisissent toutes les informations relatives à l'ensemble des étapes de l'acte de formation : entrées, interruptions, sortes effectives pour chacun de leurs stagiaires.

À court terme, il s'agit de créer une plateforme d'échanges de flux d'information des différents acteurs de la formation. Elle permettra par ailleurs la mise à disposition d'une base de données publiée en ligne dans un standard ouvert aisément réutilisable.

4. IMPACT DE LA LOI

4.1. Impacts sur l'emploi

En améliorant l'information sur l'apprentissage, et donc l'orientation vers les formations en apprentissage qui offrent les meilleurs débouchés vers l'emploi, la disposition relative aux taux d'insertion a un impact indirect sur l'emploi.

La plateforme des entrées et des sorties en formation permettra aux financeurs de formation de mieux suivre la réalisation en matière de formation de ses bénéficiaires et de disposer d'éléments nécessaires à l'évaluation des formations qu'ils financent. Ils pourront notamment mettre en relation les formations suivies par le bénéficiaire et sa situation par rapport à l'emploi.

4.2. Impacts sur les collectivités territoriales

Le principe de la création de la plate-forme a été acté au bureau du CNEFOP du 1er décembre 2015, bureau au sein duquel les régions sont très largement représentées. La construction de cette plate-forme devra se faire conjointement avec les régions dans le cadre d'une gouvernance dont la composition reste à déterminer. La création de la plate-forme nécessitera que les régions partagent une partie de leurs informations.

4.3. Impacts économiques et financiers

La mesure proposée pour améliorer l'information sur l'offre de formation favorisera une meilleure orientation dans le choix de l'offre de formation la plus adaptée aux besoins des publics souhaitant se former (en termes de contenu comme en terme de résultats) et permettra de mieux identifier les offres susceptibles de répondre à ces besoins. Elle contribuera à améliorer la transparence du marché de la formation professionnelle.

La plateforme des entrées et des sorties en formation favorisera une meilleure allocation des moyens financiers pour l'orientation dans le choix de l'offre de formation.

La mesure permettra également aux organismes de formation de réduction de moitié leurs coûts de gestion administrative des dossiers de leurs bénéficiaires. Ces coûts représentent, à ce jour, près de 8% de leur masse salariale en moyenne.

Cette mesure concerne les 60 000 organismes de formation actifs en France, l'ensemble des opérateurs du conseil en évolution professionnelle, ainsi que les financeurs de la formation professionnelle (Pôle Emploi, les Régions, les OPCA).

Afin de mettre en œuvre les échanges d'information, la réalisation d'une plateforme pilote est envisagée pour 2016. Son coût est estimé à 600 k€.

Le coût de la généralisation des échanges d'information au moyen de cette plateforme dédiée est estimé à 2 M€. Le coût de fonctionnement est estimé 1 M€/an.

Les actions d'information et de conduite du changement, qui s'ajoutent au coût de fonctionnement, sont estimées à 1 M€ en 2016 et 500 k€/an pour les années suivantes.

Il convient de noter que les coûts considérés ne comprennent pas les coûts d'évolution des systèmes d'information des organismes, opérateurs ou financeurs mentionnés ci-dessus. L'estimation ne pourra être réalisée qu'à l'occasion de la mise en œuvre de la phase pilote du projet.

5. MODALITES D'APPLICATION DE LA REFORME

5.1. Application dans le temps

La disposition sur les taux d'insertion est d'application immédiate avec des effets pour la rentrée 2017-2018.

5.2. Application dans l'espace

La mesure proposée s'applique en Guadeloupe, en Guyane, en Martinique, à La Réunion, à Saint-Barthélemy, Saint-Martin et à Saint-Pierre-et-Miquelon, collectivités soumises au principe de l'identité législative. Ces collectivités bénéficieront dès lors de l'application de cette mesure dans les mêmes conditions qu'en métropole.

En l'état actuel du droit, cette mesure n'est pas applicable à Mayotte qui est régi par un code du travail spécifique. Elle trouvera effet sur le territoire de cette collectivité à compter du 1er janvier 2018, comme l'ensemble des autres dispositions du code du travail à l'issu du processus engagé pour l'application de ce code à Mayotte, conformément aux engagements pris par le Premier ministre dans le document stratégie « Mayotte 2025 ».

Enfin, cette mesure ne s'applique pas en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, à Wallis-et-Futuna, ainsi qu'aux Terres australes et antarctiques françaises qui sont régies par le principe de la spécialité législative et où le code du travail n'est pas applicable. Les relations du travail y sont organisées par d'autres textes.

5.3. Textes d'application

S'agissant de la disposition sur les taux d'insertion, il est nécessaire de prendre un arrêté qui définira le contenu des informations et les modalités de diffusions des résultats des enquêtes. Cet arrêté sera conjoint au ministère en charge de l'éducation nationale et au ministère en charge de la formation professionnelle.

L'obligation de transmission des informations sur les stagiaires au service statistique du ministère chargé de la formation professionnelle nécessitera de prendre un arrêté du ministre chargé de la formation professionnelle qui définira le contenu des informations et les modalités de diffusion de données collectées.

6. CONSULTATIONS

Le présent article a été soumis au Conseil national de l'emploi, de la formation et de l'orientation professionnelles, au Conseil supérieur de l'éducation et au Conseil national d'évaluation des normes.

ARTICLE 37 : RECRUTEMENT D'AGENTS CONTRACTUELS PAR LES GRETA ET LES ETABLISSEMENTS D'ENSEIGNEMENT SUPERIEUR

1. ÉTAT DES LIEUX ET OBLIGATION DE LEGIFERER

1°) Les établissements scolaires publics s'associent en groupements d'établissements (GRETA) pour la mise en œuvre de leur mission de formation continue ainsi que de formation et d'insertion professionnelles, conformément aux dispositions de l'article L.423-1 du code de l'éducation.

Les agents contractuels de catégorie B et C recrutés pour couvrir un besoin permanent dans les groupements d'établissements précités ne peuvent actuellement bénéficier que de contrats à temps incomplet (pas plus de 70 % d'un temps complet), conformément aux dispositions de l'article 6 de la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique de l'État. En outre, leur passage en contrat à durée indéterminée (dit « CDisation ») au bout de six ans d'exercice a été remis en cause par un arrêt du conseil d'État le 16 décembre 2015 qui retient une interprétation stricte des dispositions du dernier alinéa de l'article 6 bis de la loi du 11 janvier 1984.

Ces dispositions contribuent à maintenir des personnels dans une situation précaire et nuisent au climat social. En outre, elles ne répondent pas aux besoins de la formation professionnelle qui peuvent nécessiter en fonction des besoins du service la participation d'agents contractuels à temps complet.

Il est donc proposé d'ouvrir la possibilité de recruter ces agents à temps complet ou incomplet en fonction des besoins du service.

2°) Les mêmes dispositions sont également prévues pour les agents contractuels recrutés par les établissements d'enseignement supérieur pour participer à la mission de formation continue prévue par les articles L.123-3 et L.123-4 du code de l'éducation.

Il s'agit de rendre applicables, pour la conclusion et le renouvellement des contrats de ces agents, les dispositions de l'article 6 *bis* de la loi du 11 janvier 1984 précitée qui leur donne en particulier l'accès au contrat à durée indéterminée dans les conditions de droit commun, à l'exception des dispositions du dernier alinéa de l'article 6 *bis*. Seront rendues également applicables l'ensemble des dispositions du décret n° 86-83 du 17 janvier 1986 relatif aux dispositions générales applicables aux agents contractuels de l'État pris pour l'application de l'article 7 de la loi du 11 janvier 1984.

3°) Il est créé un article garantissant aux agents contractuels recrutés sur le fondement des articles L.937-1 et L.951-2-1 du code de l'éducation l'accès à la fonction publique de l'État dans les conditions prévues au chapitre 1er du titre 1er de la loi n° 2012-347 du 12 mars 2012 relative à l'accès à l'emploi titulaire et à l'amélioration des conditions d'emploi des agents contractuels dans la fonction publique, et à la lutte contre les discriminations et portant diverses dispositions relatives à la fonction publique.

Il prévoit en outre que les services accomplis par les agents, antérieurement à leur recrutement sur le fondement des articles L.937-1 et L.951-2-1 du code de l'éducation, soit au sein du même établissement d'enseignement supérieur, soit au sein d'un même groupement d'établissements mentionné à l'article L.423-1 du code de l'éducation, sont pris en compte pour le calcul de l'ancienneté requise pour l'accès à l'emploi titulaire prévue par la loi du 12 mars 2012 susmentionnée.

2. IMPACTS DE LA LOI

2.1. Impacts économiques

Dans les deux périmètres prévus pour son application, les Greta et les établissements d'enseignement supérieur, cette disposition de la loi favorisera la stabilité des équipes, réduirait le « turnover » et les coûts qui lui sont liés. Cette souplesse garantira la continuité du service et permettra de mieux répondre aux enjeux du secteur de la formation continue. L'activité ainsi générée assurera le développement des structures et le maintien de la présence des Greta, ainsi que des missions de formation continue des établissements d'enseignement supérieur, donc d'une offre de formation publique, sur l'ensemble du territoire.

Dans les établissements d'enseignement supérieur, les contractuels participant à l'exercice de missions de formation continue constituent environ 45 % de l'emploi de ce secteur. On peut considérer que les contractuels contribuent à cette hauteur au chiffre d'affaires total des établissements d'enseignement supérieur qui est de l'ordre de 400 M€ par an.

2.2. Impacts sociaux

Pour les agents contractuels exerçant dans les GRETA en 2014, environ 60 % ne travaillaient pas à temps complet, soit moins de 1 400 agents.

Dans les GRETA, en 2014, 2 052 personnels contractuels en catégorie A formateurs intervenant devant stagiaires sont en contrat à durée déterminée (CDD), donc éligibles au CDI à terme. Les profils sont les suivants :

- 1 466 formateurs,
- 184 coordonnateurs,
- 19 conseillers bilan,
- 22 accompagnateurs VAE
- 361 exerçant plusieurs fonctions.

Par ailleurs, les personnels contractuels administratifs, techniques et de services, en CDD, représentent 1 558 agents, également éligibles au CDI à terme.

S'agissant des établissements d'enseignement supérieur, les taux de contractuels dans les structures sont très variables selon les établissements en fonction de l'organisation des services en charge de la Formation continue. Ils vont ainsi de 10 à plus de 85 % des personnels. Ils constituent parfois plus de 80 % des équivalents temps plein travaillé (ETPT) de la mission.

Il convient de souligner que certains établissements employeurs estiment que la possibilité de passage à temps complet des contractuels ayant des missions de formation continue se traduirait pour eux par une réduction du nombre de contractuels.

Les conséquences sociales seront donc favorables aux personnels car les intéressés auront accès à un temps de travail à temps complet et en CDI. L'impact sera également positif sur la motivation des personnels et permettra de recentrer sur leurs fonctions les personnels de catégorie A qui palliaient les besoins non pris en charge par les personnels de catégorie B et C du fait de leur emploi à temps incomplet.

2.3. Impacts juridiques

Les agents contractuels recrutés sur le fondement des articles L.937-1 et L.951-2-1 disposeront des mêmes droits que les agents recrutés sur le fondement des dispositions de la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984.

3. MODALITES D'APPLICATION DE LA REFORME

3.1. Application dans le temps

Les mesures entreront immédiatement en vigueur. Elles concernent les agents contractuels recrutés par les groupements d'établissements mentionnés à l'article L.423-1 et par les établissements d'enseignement supérieur visés au livre II de la troisième partie législative du code de l'éducation.

3.2. Application dans l'espace

Les mesures proposées s'appliquent en Guadeloupe, en Guyane, en Martinique, à La Réunion, à Saint-Barthélemy, Saint-Martin et à Saint-Pierre-et-Miquelon, collectivités soumises au principe de l'identité législative. Ces collectivités bénéficieront dès lors de l'application de ces mesures dans les mêmes conditions qu'en métropole.

Par contre, ces mesures ne s'appliquent pas en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, à Wallis-et-Futuna, ainsi qu'aux Terres australes et antarctiques françaises qui sont régies par le principe de la spécialité législative et où le code du travail n'est pas applicable. Les relations du travail y sont organisées par d'autres textes.

4. CONSULTATIONS

Le présent article a été soumis au Conseil supérieur de l'éducation, au comité technique ministériel de l'éducation nationale, et au comité technique ministériel de l'enseignement supérieur et de la recherche.

CHAPITRE III : PRÉSERVER L'EMPLOI

ARTICLE 38 : SECURISATION DU PORTAGE SALARIAL

1. ÉTAT DES LIEUX ET OBLIGATION DE LEGIFERER

1.1. Un secteur d'activité mal connu.

Le portage salarial désigne un ensemble de relations contractuelles triangulaires entre une entreprise de portage, une personne portée et des entreprises clientes comportant pour la personne portée le régime du salariat et la rémunération de sa prestation chez le client par l'entreprise de portage. Il permet à des personnes justifiant d'un niveau d'expertise, de qualification et d'autonomie suffisant pour rechercher ses clients d'exercer une activité indépendante en confiant les tâches administratives nées de son activité à une société de portage salarial, tout en bénéficiant des garanties offertes par le salariat (régime de sécurité sociale, chômage).

Il n'existe pas de données statistiques officielles sur le secteur du portage salarial. Une étude a été menée en 2006 à la demande du ministre du Travail par l'école des Hautes études en sciences sociales pour mieux connaître le phénomène d'un point de vue socio-économique. 118 entreprises ont été identifiées, pour un chiffre d'affaire de moins de 200 M€ en 2005. Cette étude a notamment montré la forte croissance de ce secteur (+193 % entre 2000 et 2004) et une croissance du nombre de salariés portés (15 000 salariés portés soit 2 500 ETP en 2005), ainsi que le développement de missions courtes et variables.

Les dernières données disponibles en provenance de la profession[91] montrent que 58 % des salariés portés sont des hommes. Ils ont majoritairement plus de 50 ans (53 %) et sont à 75 % des cadres. 91 % d'entre eux ont un revenu mensuel supérieur à 2.900 € bruts. Les domaines d'activité les plus fréquents de ces salariés portés sont la formation, l'informatique, l'internet, l'infographie, la communication, les ressources humaines et l'expertise technique.

Ces données diffèrent de celles recueillies par l'enquête menée dans le cadre du rapport de l'Inspection générale des affaires sociales (IGAS) en 2011[92], témoignant ainsi de la fluctuation d'un secteur récent et non encore stabilisé. Cette enquête indiquait en effet notamment que le portage touchait majoritairement une population féminine (54 % des répondants) et de moins de 50 ans.

En 2015, selon les données transmises par la profession le secteur du portage salarial est composé d'environ 120 entreprises de portage salarial pour environ 50 000 salariés portés. Il a généré en 2013 un chiffre d'affaires d'environ 500 M€ et connaît un taux de croissance de 10 % par an depuis une dizaine d'années[93].

[91] Etude réalisée en 2014 pour le compte de l'OPPS (observatoire paritaire du portage salarial.
[92] Rapport IGAS « l'avenir et les voies de régulation du portage salarial », C. Lenoir et F. Schlechter, septembre2011. Cette enquête a été réalisée avec l'appui de la DARES auprès des trois fédérations de portage (SNEPS – FNEPS- UNEPS).
[93] Sources : syndicat PEPS, 2015.

1.2. Un dispositif législatif en voie d'achèvement.

L'activité de portage salarial s'est d'abord développée en dehors de tout cadre juridique. Amorcée dans le cadre de l'accord national interprofessionnel (ANI) du 11 janvier 2008, la sécurisation de ce jeune secteur d'activité a fait l'objet de plusieurs interventions du législateur et des partenaires sociaux ces dernières années.

Ainsi, l'article 8 de la loi n° 2008-596 du 25 juin 2008 portant modernisation du marché du travail avait prévu qu'un accord national interprofessionnel étendu puisse confier à une branche professionnelle la mission d'organiser l'ensemble des relations contractuelles applicables au portage salarial. Les partenaires sociaux de la branche de l'intérim ont conclu sur cette base un accord le 24 juin 2010 relatif au portage salarial définissant le champ du portage et ses principales modalités d'application.

Cependant, par une décision QPC n° 2014-388 du 11 avril 2014, le Conseil constitutionnel a déclaré inconstitutionnelles les dispositions du III de l'article 8 de la loi du 25 juin 2008, au motif que l'organisation des relations contractuelles en matière de portage salarial relevait de la compétence du législateur. Le Conseil constitutionnel a reporté l'effet de cette déclaration d'inconstitutionnalité au 1er janvier 2015.

C'est pour tirer les conséquences de cette décision que l'article 4 de la loi n° 2014-1545 du 20 décembre 2014 relative à la simplification de la vie des entreprises et portant diverses dispositions de simplification et de clarification du droit et des procédures administratives a autorisé le Gouvernement à prendre par voie d'ordonnance «toute mesure visant à déterminer les conditions essentielles de l'exercice du portage salarial défini à l'article L.1251-64 du code du travail et les principes applicables à la personne portée, à l'entreprise de portage et à l'entreprise cliente.

Ces conditions essentielles comprennent la définition des conditions d'exercice de l'activité d'entreprise de portage salarial et des conditions de recours au portage salarial, incluant les différents types de contrats de travail, leurs caractéristiques, les conditions d'emploi et de travail des salariés portés et les garanties qui leur sont applicables.

C'est sur la base de cette habilitation qu'a été prise l'ordonnance n° 2015-380 du 2 avril 2015 relative au portage salarial et portant diverses dispositions pénales, qui s'inscrit dans le cadre de la transposition de l'accord professionnel du 24 juin 2010.

Le 19 août 2015, un projet de loi de ratification de l'ordonnance du 2 avril 2015 a été enregistré à Présidence de l'Assemblée nationale dans les délais prévus par la loi d'habilitation.

Enfin, le décret du 30 décembre 2015 a parachevé le dispositif mis en place par l'ordonnance du 2 avril 2015 en précisant l'ensemble des dispositions réglementaires attendues. Ainsi, ce décret fixe le montant minimum de la garantie financière obligatoire que doivent souscrire les entreprises de portage salarial pour pouvoir exercer leur activité; ainsi que le contenu et les modalités de la déclaration préalable des entreprises de portage salarial.

L'habilitation donnée au Gouvernement de légiférer par ordonnance sur le portage salarial ne permettait pas d'inclure dans le champ de l'ordonnance les sanctions en cas de non-respect des règles édictées par l'ordonnance. De telles mesures sont cependant nécessaires pour assurer l'effectivité du dispositif finalisé mis en place.

2. OBJECTIFS POURSUIVIS

Le présent texte a pour objectif premier de finaliser le processus de sécurisation du secteur du portage salarial, en permettant la ratification de l'ordonnance du 2 avril 2015.

Par ailleurs, il corrige une erreur matérielle du texte en vigueur. L'article L.1254-9 du code du travail précise les conditions de fixation de l'indemnité d'apport d'affaire. Cette indemnité doit ainsi être définie par accord de branche étendu, ou à défaut d'accord de branche étendu, son montant est fixé à 5 % de la rémunération dû au salarié. Actuellement la version de l'article L.1254-9 précise que le montant de l'indemnité « est fixé à 5 % de la rémunération due au salarié porté et de l'indemnité ». Le texte vise à supprimer la référence « et de l'indemnité » qui ne renvoie a aucun contenu spécifique.

Enfin, l'habilitation donnée au Gouvernement de légiférer par ordonnance sur le portage salarial ne permettait pas d'inclure dans le champ de l'ordonnance les sanctions en cas de non-respect des règles édictées par l'ordonnance. Or, à l'instar des sanctions existantes en matière de travail temporaire, la mise en place de sanctions pénales dans le secteur du portage salarial est indispensable pour garantir l'application effective des règles applicables au secteur.

3. OPTIONS POSSIBLES ET DISPOSITIF RETENU

Ce dispositif transpose les sanctions qui existent aujourd'hui dans le code du travail en matière de travail temporaire (articles L.1255-1 et suivants du code du travail) et de recours au contrat à durée déterminée (articles L.1248-1 et suivants), tout en les adaptant au cadre spécifique du portage salarial.

4. IMPACTS DE LA LOI

À l'instar de ce qui existe en matière de travail temporaire ou de recours au contrat à durée déterminée, le dispositif proposé permet de renforcer l'effectivité des mesures législatives en permettant de sanctionner les manquements constatés par les inspecteurs du travail.

L'ensemble des mesures proposées vont permettre de structurer et sécuriser juridiquement l'activité de portage salarial et de permettre l'accroissement économique de cette nouvelle activité dans des conditions régulées.

4.1. Impact social, économique et sur l'emploi

Ces impacts sont difficiles à mesurer en l'absence de données établies sur ce secteur. La publication des décrets d'application de l'ordonnance de portage salarial qui institue une obligation de déclaration auprès de l'inspection du travail de la constitution des entreprises de portage salarial, permettra à terme de disposer d'éléments sur le secteur.

4.2. Impact administratif

Le dispositif institue des sanctions pénales qui pourront être prononcées par le juge en cas de procès-verbaux établis par les inspecteurs du travail dans le cadre de contrôles de l'entreprise de portage salarial ou de l'entreprise cliente.

5. MODALITES D'APPLICATION DE LA REFORME

Les mesures proposées s'appliquent en Guadeloupe, en Guyane, en Martinique, à La Réunion, à Saint-Barthélemy, Saint-Martin et à Saint-Pierre-et-Miquelon, collectivités soumises au principe de l'identité législative. Ces collectivités bénéficieront dès lors de l'application de ces mesures dans les mêmes conditions qu'en métropole.

En l'état actuel du droit, ces mesures ne sont pas applicables à Mayotte qui est régi par un code du travail spécifique. Elles trouveront effet sur le territoire de cette collectivité à compter du 1er janvier 2018, comme l'ensemble des autres dispositions du code du travail à l'issu du processus engagé pour l'application de ce code à Mayotte, conformément aux engagements pris par le Premier ministre dans le document stratégie « Mayotte 2025 ».

Enfin, ces mesures ne s'appliquent pas en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, à Wallis-et-Futuna, ainsi qu'aux Terres australes et antarctiques françaises qui sont régies par le principe de la spécialité législative et où le code du travail n'est pas applicable. Les relations du travail y sont organisées par d'autres textes.

6. CONSULTATIONS

Le présent article a été soumis à la Commission nationale de la négociation collective.

ARTICLE 39 : EMPLOIS SAISONNIERS

1. ÉTAT DES LIEUX ET OBLIGATION DE LEGIFERER

Il n'existe pas de définition légale de la saisonnalité ni du travail saisonnier. Seule la notion d'activité saisonnière fait l'objet d'une définition dans le code de la sécurité sociale (article R.171-3-1) qui précise que : « *est qualifiée de saisonnière l'activité limitée dans le temps correspondant à des tâches normalement appelées à se répéter chaque année, aux mêmes périodes, en fonction du rythme des saisons ou des modes de vie collectifs* ».

De fait, l'activité saisonnière est une notion difficilement quantifiable, compte tenu de l'impossibilité de déterminer les entreprises concernées ou de distinguer selon la nature du contrat de travail des salariés employés. Des travaux ont été confiés à France Stratégie par le ministère du travail, de l'emploi, de la formation professionnelle et du dialogue social pour permettre une quantification plus fine du travail saisonnier en France.

L'emploi saisonnier est à la fois un mode d'exercice d'une activité professionnelle et un cas de recours particulier au contrat à durée déterminée (CDD) dans des conditions précisées par le code du travail.

1.1. Un mode d'exercice d'une activité professionnelle

Cette activité professionnelle, qui est liée au rythme des saisons, concerne l'agriculture, le tourisme, le secteur du bâtiment et des travaux publics (BTP), les services, l'agroalimentaire, le secteur de la santé ou encore les transports. Il n'y a toutefois pas de secteur préalablement défini, quand bien même l'emploi saisonnier présente un aspect cyclique et périodique extérieur à l'entreprise et se distingue du seul accroissement temporaire d'activité.

Les personnes employées de manière saisonnière sont souvent pluriactives et fréquemment employées dans des territoires ruraux. Ce mode d'activité concerne également souvent des activités de montagne mais ne s'y résume pas.

Il existe des métiers par nature saisonniers, comme dans les remontées mécaniques, pour entretenir les pistes de ski, faire fonctionner les remonte-pentes et autres télécabines, ou en agriculture (vendanges, cueillette des pommes, etc.), voire dans l'agroalimentaire (transformation de fruits, industrie des viandes, etc.)

Au-delà de l'agriculture, les métiers suivants peuvent également être saisonniers :

- des emplois saisonniers liés aux conditions particulières de travail en montagne (en altitude, le froid et la neige ne permettent pas de travailler en hiver dans le bâtiment),
- des emplois directement liés "aux rythmes de vie collectifs", surtout dans l'hôtellerie-restauration ou les commerces (location de skis, glaciers...), au rythme des vacances scolaires, mais aussi dans l'agroalimentaire (production de chocolat avant les fêtes de fin d'année, fabrication de glaces en été...),

- et des emplois indirectement liés "aux rythmes de vie collectifs", cette fois dans la grande distribution, les transports de voyageurs, les entreprises de nettoyage, les agences immobilières, les structures accueillant des enfants, etc. Ces emplois sont liés à l'arrivée d'un grand nombre de touristes et de salariés saisonniers sur place.

Les données disponibles au travers des 26 conventions collectives esquissent également une cartographie partielle du travail saisonnier [94]: cette liste ne reprend que les branches qui ont mentionné dans leurs accords de branche ou convention collectives des dispositions particulières en matière de recours aux saisonniers. De telles dispositions ne sont pas obligatoires et sont laissées à la main du pouvoir négociateur.

Il s'agit sans surprise des branches

- de l'agriculture,
- de l'hôtellerie de plein air,
- des hôtels, cafés, restaurants,
- des centres de plongée,
- des remontées mécaniques et domaines skiables,
- des ports de plaisance,
- du tourisme,
- du thermalisme.

Il s'agit également :

- des branches de l'assistance,
- des espaces de loisirs, d'attraction et culturels,
- des transports routiers,
- des détaillants de la confiserie, chocolaterie, biscuiterie,
- du commerce des articles de sports,
- des équipements de loisirs,
- des services d'eau et d'assainissement,
- des entreprises du négoce et de l'industrie des produits du sol,
- des engrais et produits connexes,
- celle des vins, cidres, jus de fruits, sirops, spiritueux et liqueurs de France,
- des activités de production des eaux embouteillées et boissons rafraîchissantes,
- de la conchyliculture,
- des jardineries et graineteries,
- du personnel des centres équestres,
- des casinos,
- de l'industrie laitière
- de l'industrie des glaces, sorbets et crèmes glacées,
- des industries des jeux, jouets, articles de fêtes et ornements de Noël,
- des articles de puériculture et voitures d'enfants, du modélisme
- de la branche des 5 branches industries alimentaires diverses.

[94] cf. Annexe 0 sur la base des données « Accord » de la direction générale du travail arrêtée en juin 2014

Selon des données recensées par Pôle Emploi, les régions suivantes sont les plus grandes pourvoyeuses d'emplois saisonniers : Rhône-Alpes, Aquitaine, Languedoc Roussillon, Provence Alpes Côte d'Azur et Pays de la Loire.

La durée des saisons est également très variable : de très courte (notamment dans le secteur agricole) à relativement longue (en station balnéaire, ou dans les parcs de loisirs par exemple). [95]

1.2. Par ailleurs, en droit du travail, l'emploi saisonnier est un cas de recours particulier au CDD dans des conditions précisées par le code du travail.

L'emploi saisonnier est un des motifs de recours au CDD prévu par le code du travail, par dérogation à la règle selon laquelle le CDI est le contrat de droit commun. Cependant, le code du travail n'en donne aucune définition.

Le CDD saisonnier fait l'objet d'une réglementation particulière. En application de l'article L.1242-12 du code du travail, le contrat doit être établi par écrit et comporte la définition précise de son motif. Le contrat saisonnier peut ne pas comporter de date précise d'échéance. Si tel est le cas, ledit contrat doit néanmoins préciser qu'il est conclu pour la durée de la saison et mentionner une durée minimale d'emploi (librement fixée entre l'employeur et le salarié).

En vertu de l'article L.1243-10 du code du travail, le salarié ne perçoit pas à l'échéance du contrat l'indemnité mentionnée à l'article L.1243-8, sauf convention ou accord collectif contraire. Le délai de carence prévu par le code du travail entre deux contrats à durée déterminée n'est pas applicable (L.1244-4 du code du travail).

Sauf accord des deux parties, le CDD saisonnier ne peut être rompu de manière anticipée qu'en cas de faute grave, de force majeure, d'inaptitude constatée par le médecin du travail ou encore d'embauche en CDI justifiée par le salarié (L.1243-1 et L.1243-2 du code du travail).

Le recours à ce contrat par l'employeur ne doit pas avoir pour objet ni pour effet de pourvoir durablement à l'activité normale et permanente de l'entreprise. En cas d'abus ou de non- respect des règles de forme du contrat, le salarié peut saisir le conseil des prudhommes d'une demande de requalification en CDI.

Le contrat peut être reconduit d'année en année conformément à l'article L.1244-2, sans que cette reconduction ne suffise à caractériser une relation durable et pérenne caractéristique d'un contrat à durée indéterminée (CDI)[96].

Afin de favoriser la formation des salariés saisonniers, ceux-ci bénéficient pendant leur intersaison d'un CDD pour une action de formation prévue par le plan de formation de l'entreprise, lorsque l'employeur s'engage à reconduire le contrat saisonnier pour la saison suivante.

[95] cf. Tableau recrutement des saisonniers. France stratégie 2015

[96] La Cour de cassation considère que si le caractère saisonnier de l'emploi est avéré, la répétition sur plusieurs années de ce recours au contrat saisonnier ne suffit pas à instaurer une relation de travail à durée indéterminée (voir l'arrêt du 26 octobre 2011 pourvoi 09-43.205 publié au Bulletin « *attendu que la faculté pour un employeur de conclure des contrats à durée déterminée successifs avec le même salarié afin de pourvoir un emploi saisonnier n'est assortie d'aucune limite au-delà de laquelle s'instaurerait entre les parties une relation de travail globale à durée indéterminée*. » à propos d'une salariée employée pendant 16 ans sur la période mi-juillet à mi-septembre).

1.3. Une activité assez peu quantifiée

Dans l'attente de l'étude confiée par le ministre du travail à France stratégie, il n'existe pas de mesure statistique agrégée de l'emploi saisonnier. En revanche de nombreuses études, enquêtes et analyses nationales, régionales, ou sectorielles, ont été produites ces dernières années. Elles ne portent pas sur tous les secteurs et font appel à des sources et des méthodes d'analyse très différentes qui ne permettent pas d'estimer le volume d'emploi global.

Il n'existe donc pas de données nationales exhaustives disponibles, à part celles, très globales, fournies par l'INSEE et la caisse centrale de mutualité sociale agricole, ces dernières se limitant au secteur agricole. Selon les données du rapport du Conseil économique, social et environnemental « La saisonnalité dans les filières agricoles, halieutiques et agroalimentaires »[97]; en 2012, sur environ 145 000 exploitations agricoles qui emploient des salariés, plus de la moitié d'entre elles (89 000, soit 61 %) ont eu recours à au moins un contrat saisonnier. Au total, près de 947 000 contrats saisonniers ont été conclus. Ils ont concerné 686 000 salariés, soit 1,4 contrat en moyenne par salarié et ont représenté un peu plus de 77 000 équivalents temps plein. La durée annuelle moyenne d'activité de chaque salarié s'avère ainsi inférieure à un mois et demi, ce qui s'explique en grande partie par le nombre très élevé des contrats vendanges (310 000 en 2012 soit plus de 45 % du total) qui structurellement, sont très courts.

France stratégie[98] fait état de sources de la caisse centrale de la mutualité sociale agricole indiquant pour la même année 2012, 1 035 181 contrats saisonniers. Elle ajoute sur la base d'autres sources disponibles 13 0000 contrats dans le secteur de l'agroalimentaire, 12 000 dans celui de la coopération agricole, 330 000 l'été dans le secteur de l'hôtellerie restauration et 40 000 dans le tourisme y compris social.

On peut ainsi estimer le nombre de salariés saisonniers à environ 1,5 million, dont les deux tiers sont employés dans le secteur agricole.

L'enquête de Pôle Emploi (BMO) qui recense 667 000 offres d'emplois en 2014 permet de cerner les métiers sur lesquels les projets de recrutement de saisonniers sont particulièrement significatifs. Ainsi, en 2014, 16 métiers concentrent plus de la moitié des projets de recrutement des saisonniers (cf. annexe). À l'exception des agents d'entretien de locaux, ces métiers sont principalement exercés dans les secteurs ou filières agriculture, alimentaire, tourisme (hôtellerie-restauration, hébergement, commerce, etc.), animation socio-culturelle et sportive et arts et spectacle.

1.4. Une activité précaire exercée par des salariés jeunes

Du point de vue des saisonniers eux-mêmes, quelques caractéristiques communes apparaissent à la lecture des différentes études réalisées par France stratégie[99] : les salariés sont plutôt jeunes, et sont le plus souvent des femmes. Les emplois sont majoritairement peu qualifiés, rémunérés au niveau du SMIC ou légèrement au-dessus, d'une durée moyenne souvent inférieure à deux mois et ne sont pas systématiquement à temps plein. À ces caractéristiques s'ajoute une fidélisation des salariés assez peu développée à l'exception de quelques secteurs (filière alimentaire, hôtellerie de plein-air, tourisme social et familial).

[97] du 25 juin 2014
[98] cf. Tableau recrutement des saisonniers. France stratégie 2015 : Améliorer la connaissance sur l'emploi (Groupe de travail REC 19 juin 2015).
[99] Etude non publiée réalisée pour le groupe de travail saisonnier lancé par le ministère du travail en 2015

Le constat effectué par la mission conduite par Anicet Le Pors, conseiller d'État en 1999[100] demeure : « *catégorie aux contours indéterminés, ne correspondant à aucune des classifications statistiques ou usuelles (branche d'activités, catégorie socio professionnelles notamment) les travailleurs saisonniers du tourisme ne sont pas un objet d'étude facile* […] ».

2. OBJECTIFS VISES PAR LES MESURES

La loi dite Montagne de 1985[101] a inséré dans le code du travail des dispositions visant à encadrer le recours au travail saisonnier et à sécuriser les travailleurs saisonniers. Ces dispositions sont relatives à l'introduction de clauses de reconduction contractuelles et de règles particulières en matière de repos et d'heures supplémentaires.

L'objectif de la présente disposition est de parachever cet exercice en garantissant aux travailleurs saisonniers la sécurisation de leur parcours professionnels.

Deux mesures sont proposées dans le présent texte :

- Insérer dans le code du travail une définition stabilisée, claire et lisible du travail saisonnier
- Favoriser la reconduction des contrats de travail saisonniers d'une année sur l'autre par l'employeur.

2.1. Conforter la définition légale pour favoriser le développement du travail saisonnier

Cette inscription vise deux objectifs, donner une définition claire complète s'appuyant sur une jurisprudence constante pour favoriser le développement du travail saisonnier, d'une part et transposer en droit interne la directive 2014/36/UE du 26 février 2014 relative aux conditions d'entrée et de séjour des travailleurs saisonniers ressortissants de pays tiers, qui exige des États une telle définition, d'autre part.

L'emploi saisonnier est par exception au principe selon lequel un salarié est employé en CDI, un des cas de recours autorisé au contrat à durée déterminée. Cette même circonstance justifie également le recours à un salarié intérimaire.

Article L.1242-2 (rédaction actuelle)

« *Sous réserve des dispositions de l'article L.1242-3, un contrat de travail à durée déterminée ne peut être conclu que pour l'exécution d'une tâche précise et temporaire, et seulement dans les cas suivants : […]*

3° Emplois à caractère saisonnier *ou pour lesquels, dans certains secteurs d'activité définis par décret ou par convention ou accord collectif de travail étendu, il est d'usage constant de ne pas recourir au contrat de travail à durée indéterminée en raison de la nature de l'activité exercée et du caractère par nature temporaire de ces emplois ;* »

[100] Rapport Anicet Le Pors sur la pluriactivité et le travail saisonnier, janvier 1999
[101] Loi n° 85-30 du 9 janvier 1985 relative au développement et à la protection de la montagne

Le travail saisonnier se caractérise par l'exécution de tâches normalement appelées à se répéter en fonction du rythme des saisons (récolte, cueillette, etc.) ou des modes de vie collectifs (tourisme, etc.).

La Cour de cassation a précisé ce que recouvrait cette notion d'emploi saisonniers comme renvoyant à des « travaux qui sont normalement appelés à se répéter chaque année, à date à peu près fixe, en fonction du rythme des saisons ou des modes de vie collectifs », et qui sont effectués pour le compte d'une entreprise exerçant des activités obéissant aux mêmes variations. Il en est ainsi par exemple de l'activité touristique caractérisée par un accroissement de visiteurs, chaque année, à dates à peu près fixes, lorsque les contrats conclus avec un salarié couvrent la période recevant le plus grand nombre de visiteurs[102].

La Cour de cassation a jugé en revanche que le chauffeur qui travaille dans une entreprise dont l'activité s'exerce toute l'année n'est pas un salarié saisonnier. En effet, la circonstance que les chantiers de travaux publics sont soumis aux conditions climatiques est insuffisante pour démontrer que l'emploi de chauffeur de carrière serait une tâche appelée à se répéter chaque année à des dates à peu près fixes en fonction du rythme des saisons ou des modes de vie collectif[103]. De même, la Cour de cassation a retenu qu'une entreprise qui fabrique des produits plastiques correspondant à divers et multiples usages, en toute saison, n'a pas d'activité saisonnière[104].

L'insertion d'une définition légale permet en outre de mettre en cohérence le droit interne avec les exigences de la directive 2014/36/UE.

L'article L.313-10 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, dans sa rédaction actuellement en vigueur, prévoit que la carte de séjour temporaire - dont bénéficieront les saisonniers entrant dans le champ d'application de la directive 2014/36/UE du 26 février 2014 - est à ce jour notamment délivrée « *à l'étranger titulaire d'un contrat de travail saisonnier entrant dans les prévisions du 3° de l'article L. 122-1-1* [L. 1242-2 nouveau] *du code du travail* ».

Dans le cadre de la transposition de la directive 2014/36/UE, il a paru pertinent de renvoyer désormais à une définition plus précise de l'emploi saisonnier.

Cette directive a pour objet de garantir des conditions de travail et de vie décentes pour les travailleurs saisonniers ressortissants d'États tiers, en établissant des règles équitables et transparentes en matière d'admission et de séjour et en définissant les droits des travailleurs saisonniers, tout en fournissant des incitations et des garanties permettant d'éviter que la durée de séjour autorisée ne soit dépassée ou qu'un séjour temporaire ne se transforme en séjour permanent. Les États membres conservent le droit de fixer les volumes d'entrée des ressortissants de pays tiers et ont la possibilité de rejeter les demandes dans le cas où des travailleurs de l'UE sont disponibles. La liste des secteurs d'emploi concernés, qui comprennent des activités soumises au rythme des saisons - « généralement », selon la directive l'agriculture, l'horticulture ou le tourisme -, est établie par les États membres (EM) « le cas échéant » en concertation avec les partenaires sociaux. L'échéance de transposition est fixée au 30 septembre 2016.

À titre d'illustration, 1 053 titres de séjour « travailleur saisonnier » ont été délivrés en 2012 à des ressortissants d'États tiers.

[102] Cass., soc., 12 octobre 1999, 97-40.915, publié au Bulletin
[103] Cass. Soc., 17 septembre 2008, pourvoi n° 07-42.463 publié au Bulletin
[104] Cass. Soc., 26 octobre 1999, 97-42.776, publié au Bulletin

2.2. Favoriser la reconduction des contrats à caractère saisonnier

Si en droit, rien n'empêche les CDD saisonniers d'être reconduits d'année en année, une telle fidélisation des salariés semble encore peu utilisée

Article L.1244-2 (rédaction actuelle)

« *Les contrats de travail à caractère saisonnier peuvent comporter une clause de reconduction pour la saison suivante.*

Une convention ou un accord collectif de travail peut prévoir que tout employeur ayant occupé un salarié dans un emploi à caractère saisonnier lui propose, sauf motif réel et sérieux, un emploi de même nature, pour la même saison de l'année suivante. La convention ou l'accord en définit les conditions, notamment la période d'essai, et prévoit en particulier dans quel délai cette proposition est faite au salarié avant le début de la saison ainsi que le montant minimum de l'indemnité perçue par le salarié s'il n'a pas reçu de proposition de réemploi. Pour calculer l'ancienneté du salarié, les durées des contrats de travail à caractère saisonnier successifs dans une même entreprise sont cumulées. »

En 2015, parmi les 26 accords et conventions collectives recensés par la base accord de la direction générale du travail faisant mention de la possibilité de conclure des emplois saisonniers (dont 4 accords collectifs et 22 conventions collectives), cinq accords et conventions collectives prévoient la possibilité d'introduire une clause de reconduction dans le contrat de travail. Neufs accords et conventions collectives prévoient une priorité de réembauche du salarié saisonnier qu'il est difficile de distinguer de la clause de reconduction du contrat de travail. Une convention prévoit une priorité d'embauche en CDI[105].

Ainsi, au travers de la lecture de ces accords (qui n'épuise pas le sujet de la reconduction puisque le contrat de travail peut prévoir une telle clause en l'absence de disposition conventionnelle), la pratique de la reconduction des contrats apparaît limitée.

De manière qualitative, selon l'analyse des études sectorielles menée par France stratégie si une partie de l'emploi saisonnier se caractérise par une relative fidélisation des saisonniers dans les filières alimentaire, hôtellerie de plein air et tourisme social et familial, où une part significative des saisonniers effectue un nouveau contrat dans le même établissement plusieurs années de suite, une telle pratique n'est pas généralisée à tous les secteurs. Seuls 18 % des saisonniers du tourisme reviennent « faire la saison » l'année suivante en Aquitaine ; 20 % en Bretagne dans le secteur du tourisme. Le recours à la clause de reconduction pour la saison suivante semble donc peu fréquent.

Or, les secteurs ont intérêt à une stabilité de leurs effectifs saisonniers.

Dans le tourisme par exemple l'augmentation des exigences de la clientèle de plus en plus mondialisée requiert des qualifications supérieures à celles des années antérieures et donc une professionnalisation qui n'est pas compatible avec un renouvellement annuel des personnels. En outre, pour les salariés, l'absence de visibilité sur la possibilité d'une réembauche l'année suivante est facteur de précarité, de démotivation et d'absence d'investissement.

[105] Annexe 0 et 1 et Tableau n°2 : les dispositions conventionnelles sur l'emploi saisonnier

2.3. Les mesures envisagées nécessitent une modification de la loi.

L'introduction en droit français d'une définition de l'emploi saisonnier répond à un enjeu de sécurisation des droits pour les salariés ainsi que de visibilité sur les conditions de mise en place de ce CDD pour l'entreprise.

Elle est également une réponse aux engagements européens de la France au regard de la directive 2014/36/UE et la définition de leurs droits en tant que travailleurs saisonniers. Enfin, la définition du travail saisonnier proposée permettra de mettre fin à toute confusion avec la notion d'accroissement temporaire d'activité, qui est un autre cas de recours au CDD.

S'agissant de la reconduction des contrats à caractère saisonnier, la mesure envisagée poursuit l'objectif de sécurisation de la situation des travailleurs saisonniers initiée en 1985 en créant une incitation à négocier sur la reconduction des contrats saisonniers. Cette négociation portera sur la reconduction du contrat la saison suivante ainsi que sur la prise en compte et les modalités de calcul de l'ancienneté des salariés concernés. Il s'agit de créer un cadre normatif plus incitatif qu'aujourd'hui à la reconduction du contrat de travail et à la prise en compte de l'ancienneté acquise aux cours des contrats précédents.

3. OPTIONS ET DISPOSITIFS RETENUS

3.1. Options possibles

3.1.1. S'agissant de la définition de l'emploi saisonnier

L'article 3 de la directive 2014/36/UE définit l'emploi saisonnier comme un emploi portant sur une « activité en lien avec une certaine époque de l'année présentant une situation récurrente ou une suite d'événements récurrents liés aux conditions saisonnières pendant lesquels les besoins de main-d'œuvre sont nettement supérieurs à ceux qui sont nécessaires dans le cadre des activités courantes ».

Les définitions de la Cour de cassation et celle de la directive ont une portée juridique identique. Même si la définition de la Cour de cassation ne fait pas une condition explicite de l'accroissement d'activité résultant du son caractère saisonnier, en réalité, tout emploi à caractère saisonnier correspond bien à un accroissement temporaire d'activité justifié par cette activité saisonnière. Ainsi par exemple, la Cour de cassation a pu juger « (…) qu'en se déterminant comme elle l'a fait, sans rechercher si l'activité touristique de l'employeur était caractérisée par un accroissement significatif de la clientèle, chaque année, à des dates à peu près fixes, et si le contrat conclu avec le salarié couvrait la période en cause, la cour d'appel a privé sa décision de base légale »[106]. D'autres décisions vont dans ce sens. Ainsi, « … qu'en statuant ainsi, alors que l'activité permanente de l'entreprise de blanchisserie liée à sa clientèle en dehors de la saison touristique n'excluait pas qu'il puisse être recouru, pour l'accomplissement de taches liées à l'accroissement de clientèle entrainé par la saison touristique, à un contrat saisonnier de chauffeur-livreur, la cour d'appel a violé l'activité susvisée »[107] [108].

[106] pour un salarié engagé en qualité de chauffeur de car par contrat de travail saisonnier par une société d'excursion, Soc 1er décembre 2011 n°09-66.942

[107] Soc, 19 mai 2010 N°08-44.409

[108] -Autre décisions : Qu'en statuant comme elle l'a fait, alors qu'il résultait des constatations que l'activité touristique de l'employeur était caractérisée par un accroissement significatif du nombre de passagers, chaque année, à des dates à peu près fixes, et que les contrats conclus

La jurisprudence de la Cour de cassation consacre ainsi le critère quantitatif lié aux besoins de main d'œuvre comme un élément de la justification du recours à un contrat saisonnier

En outre, la définition de la Cour de cassation étant stabilisée et connue des acteurs, il apparaît préférable d'en retenir les termes au regard de l'objectif de sécurisation attendu.

Enfin, si tout emploi saisonnier correspond bien à un accroissement temporaire d'activité justifié par cette activité saisonnière, il va de soi que tout accroissement d'activité ne s'inscrit pas dans le cadre d'une activité saisonnière.

En cas d'accroissement temporaire d'activité sans lien avec une saison, l'embauche du salarié en CDD est possible. Il s'agit d'un cas de recours spécifique au CDD, « l'accroissement temporaire de l'activité de l'entreprise » prévu par l'article L.1242-2-2.

Dès lors que le régime du CDD pour accroissement d'activité et celui du CDD sont distincts, il paraît préférable de maintenir deux définitions distinctes pour ces contrats. Pour mémoire, le contrat saisonnier n'emporte pas paiement de l'indemnité de précarité au terme du contrat ni, entre deux contrats, application du délai de carence, contrairement aux CDD conclus dans le cadre d'un simple accroissement d'activité.

3.1.2. S'agissant de la reconduction des contrats à caractère saisonnier

Au cours des dernières années, diverses propositions[109] visant à améliorer la situation contractuelle des saisonniers ont pu être formulées parmi lesquelles deux se dégagent clairement.

Option n°1 : inscrire dans le code du travail une obligation de reconduction à partir d'un certain nombre d'années d'ancienneté du salarié dont la méconnaissance entraînerait le versement de l'indemnité de fin de CDD (indemnité de précarité) prévue à l'article L.1243-8 du code du travail, à laquelle aujourd'hui ne sont pas soumis les employeurs des salariés saisonniers.

Il s'agirait de renforcer la sécurité de l'emploi de tous les saisonniers, quel que soit leur secteur professionnel et la convention collective les couvrant, et d'assurer le versement d'une indemnité compensatrice de précarité en cas de non-reconduction (articles L.1243-8 et L.1243-10 du code du travail, égale à 10 % de la rémunération totale brute versée). Aujourd'hui parmi les CDD, seuls les CDD d'usage sont exclus de cette indemnité.

Toutefois, l'obligation ainsi posée se ferait sans prise en compte de la volonté des partenaires sociaux et empêcherait de tenir compte des particularités propres à chaque secteur ainsi que des dispositions conventionnelles déjà adoptées au niveau des branches. En outre, elle ferait peser sur les employeurs un renchérissement important du coût du travail qui pourrait alors les inciter à ne pas renouveler des

---

avec le salarié couvraient les trois mois de l'année pendant lesquels elle transportait le plus grand nombre de passagers…(Soc 23 février 2012, société compagnie des batobus).
- « … l'étude de la répartition du chiffre d'affaires pour les années 2003-2004 ainsi que le nombre de personnes transportées sur l'année 2005 ne permettait pas de retenir que l'activité de l'entreprise avait augmenté de façon significative entre les mois de mars et novembre, de sorte que la différences des chiffres d'affaires par rapport aux autres mois de l'année n'était pas suffisamment caractérisée pour justifier le recours à un contrat saisonnier (Soc 18 janvier 2011, n°09-66.942)

[109]- Rapport d'Anicet Le Pors, sur la pluriactivité et le travail saisonnier, janvier 1999 ;
- Médiateur de la République : courrier à l'attention du ministre en charge du travail du 17 mars 2011 ;
- Défenseur des droits : « Proposition de réforme 11-R004 – Réforme juridique du contrat de travail saisonnier » de 2013 ;
- Conseil économique, social et environnemental rapport relatif à « La saisonnalité dans les filières agricoles, halieutiques et agroalimentaires : une réalité méconnue aux enjeux pourtant importants » du 25 juin 2014 ;
- Rapport « Le tourisme filière d'avenir » - Développer l'emploi dans le tourisme (François NOGUE) de novembre 2013
- Débat au Sénat sur la « Situation des travailleurs saisonniers » du 27 janvier 2015.

contrats afin justement d'éviter de faire jouer une clause de reconduction. A un moment où le secteur notamment du tourisme est fragilisé par une baisse de l'activité, cette solution n'a pas paru souhaitable.

En effet, aujourd'hui la pratique du versement de l'indemnité est très inégale d'une convention collective à l'autre. Seuls cinq accords et conventions collectives prévoient le versement d'une indemnité de précarité ou d'une indemnité de non reconduction du contrat de travail (l'accord professionnel sur le travail saisonnier dans les centres de plongée, la convention collective nationale des remontées mécaniques et domaines skiables, la convention collective nationale concernant le personnel des centres équestres, la convention collective nationale des espaces des loisirs, la convention collective nationale de tourisme social et familial).

De plus, lorsque l'indemnité est prévue, les niveaux sont très variables. Cette indemnité compensatrice due en cas de non renouvellement du contrat est égale à 10 % dans la branche des centres de plongées, à 6 % des salaires bruts perçus après quatre saisons d'emplois dans la branche des espaces de loisirs, d'attraction et culturels et à 1/10ème de mois de salaire par saison dans la branche tourisme. (cf. Annexe Tableau n°2 : les dispositions conventionnelles sur l'emploi saisonnier).

Option n°2 : encourager la négociation[110] par les partenaires sociaux d'une clause de reconduction obligatoire. Si la plupart des propositions souhaitent assortir le non-respect de cette obligation du versement de l'indemnité de fin de contrat en cas d'échec ou en l'absence d'accord, le gouvernement n'a pas retenue cette dernière option, en raison du coût que ferait peser sur les employeurs, le versement d'une telle indemnité.

En outre, la démarche consistant à conditionner la négociation au versement d'une prime serait contradictoire avec les engagements et les réformes intervenues depuis 2015 en matière de négociation qui repose sur la confiance faite aux partenaires sociaux. Enfin, dans la pratique, les négociations sous conditionnalité ne fonctionnent que rarement bien, car elles nécessitent une articulation souvent compliquée entre l'obligation qui pèse sur la branche et la sanction qui ne peut être appliquée qu'au niveau de l'entreprise.

3.2. Dispositifs retenus

3.2.1. Dispositif retenu s'agissant de la définition de l'emploi saisonnier

La définition jurisprudentielle des emplois saisonniers est la suivante : « *Emplois à caractère saisonnier dont les taches sont appelées à se répéter chaque année selon une périodicité fixe, en fonction du rythme des saisons ou des modes de vie collectifs* ».

[110] - Débat au Sénat sur la « Situation des travailleurs saisonniers » du 27 janvier 2015;
- Conseil économique, social et environnemental rapport du 25 juin 2014 relatif à « La saisonnalité dans les filières agricoles, halieutiques et agroalimentaires : une réalité méconnue aux enjeux pourtant importants » :
- « *Notre assemblée estime nécessaire d'engager, en concertation avec les branches concernées, une réflexion sur l'opportunité de reconnaître un caractère reconductible au contrat de travail saisonnier et d'instaurer le versement de l'indemnité de fin de contrat pour les contrats de travail saisonniers ne comportant pas de clause de reconduction ou lorsque cette reconduction ne serait pas respectée par l'employeur ».* Rapport sur l'Acte II de la loi Montagne 3 septembre 2015.

3.2.2. Dispositif retenu s'agissant de la reconduction des contrats à caractère saisonnier

La mesure vise à introduire dans le code du travail une obligation de négocier sur la reconduction des contrats à caractère saisonnier pour la saison suivante ainsi que sur la prise en compte et les modalités de calcul de l'ancienneté des salariés concernés, dans un délai de 6 mois.

Le gouvernement est en outre autorisé à fixer par ordonnance un dispositif supplétif qui s'appliquera en l'absence de négociation et dans les branches dans lesquelles un recours significatif au travail saisonnier est constaté.

4. IMPACTS DE LA LOI

4.1. Impacts juridiques

4.1.1. Définition de l'emploi saisonnier

L'introduction d'une définition de l'emploi saisonnier au 3° de l'article L.1242-2 qui sera applicable à l'ensemble des dispositions du code du travail relatives à l'emploi saisonnier sécurise l'application des dispositions relatives au travail saisonnier présentes dans notre législation.

Article L. 1242-2 ***[modifié]***

« *Sous réserve des dispositions de l'article L. 1242-3, un contrat de travail à durée déterminée ne peut être conclu que pour l'exécution d'une tâche précise et temporaire, et seulement dans les cas suivants : […]*

3° Emplois à caractère saisonnier, ***dont les tâches sont appelées à se répéter chaque année selon une périodicité fixe, en fonction du rythme des saisons ou des modes de vie collectifs*** *ou* ***emplois*** *pour lesquels, dans certains secteurs d'activité définis par décret ou par convention ou accord collectif de travail étendu, il est d'usage constant de ne pas recourir au contrat de travail à durée indéterminée en raison de la nature de l'activité exercée et du caractère par nature temporaire de ces emplois ; […].* »

Cette disposition contribuera à diminuer le nombre de contentieux portant sur la détermination ou non du caractère saisonnier de l'emploi occupé. Elle sécurisera ainsi et les employeurs et les salariés, qui aujourd'hui peuvent éprouver des difficultés à définir le cadre juridique du contrat de travail qu'ils ont conclu. Or ces contrats sont la plupart du temps conclus par des TPE ou PME qui ne disposent pas des savoirs faire juridiques et du temps nécessaire à la consultation des différentes décisions jurisprudentielles intervenues dans cette matière.

4.1.2. Reconduction des contrats saisonniers

Dans les [six] mois suivant la promulgation de la présente loi, les organisations syndicales et professionnelles des branches [hors production agricole] dans lesquelles l'emploi saisonnier défini au 3° de l'article L. 1242-2 est particulièrement développé et qui ne sont pas déjà couvertes par des stipulations conventionnelles en ce sens, engagent des négociations relatives au contrat de travail à

caractère saisonnier afin de définir les modalités de reconduction de ce contrat et de prise en compte de l'ancienneté du salarié.

A l'issue du délai prévu au premier alinéa, le Gouvernement est autorisé à prendre par ordonnance toute mesure législative s'appliquant, à défaut d'accord de branche, à la reconduction du contrat de travail à caractère saisonnier conclu en application du 3° de l'article L. 1242-2 et à la prise en compte de l'ancienneté du salarié. Le projet de loi de ratification est déposé au Parlement dans un délai de [douze] mois à compter de la promulgation de la présente loi.

Le projet de loi introduit dans le code du travail une incitation à négocier au niveau de la branche sur la reconduction des contrats à caractère saisonniers pour la saison suivante ainsi que sur la prise en compte et les modalités de calcul de l'ancienneté des salariés concernés.

À défaut d'accord, le gouvernement est habilité à définir par voie d'ordonnance les modalités de reconduction du contrat de travail du salarié saisonnier, afin notamment de modifier les dispositions de l'article L.1244-2 et celles relatives à la prise en compte de l'ancienneté acquise par le salarié à chaque saison.

Ces dispositions doivent avoir pour effet d'inciter les branches ou entreprises ayant déjà négocié à reconsidérer les dispositions applicables en matière de recours aux travailleurs saisonnier, et à inciter celles qui ne l'ont pas encore fait à le faire

4.2. Impact social, économique et sur l'emploi

En favorisant la reconduction des emplois d'une année sur l'autre sans rigidifier les relations, cette mesure doit permettre d'améliorer les compétences des salariés, la qualité des taches effectuées. En stabilisant les salariés, elle facilite l'insertion dans la vie sociale et locale. Si l'impact sur l'emploi ne sera pas immédiat, un certain nombre de territoires ruraux notamment en montagne pourraient ainsi bénéficier d'une nouvelle sédentarisation de salariés saisonniers jeunes dans des proportions qu'il n'est pas aujourd'hui possible d'évaluer.

4.3. Impact administratif

Ces mesures n'ont pas d'incidence sur les services de l'inspection du travail.

L'explicitation de la définition des emplois saisonniers devrait faciliter le traitement des demandes de délivrance d'une carte de séjour temporaire par les préfectures et pour les services de main d'œuvre des directions régionales des entreprises, de la concurrence, de la consommation, du travail et de l'emploi (DIRECCTE).

La clarification des cas de recours à l'emploi saisonnier induite par cette nouvelle définition sera de nature à décharger d'un certain nombre de questions les services information des DIRECCTE.

4.4. Impact sur les collectivités territoriales

Les mesures envisagées n'auront pas directement d'impact sur ces dernières lorsqu'elles recrutent des agents non titulaires pour combler des besoins saisonniers pendant les périodes estivale et hivernale, ces définitions n'étant pas directement reprises par les dispositions applicables aux employeurs publics.

4.5. Autres impacts

Ces dispositions auront un impact positif pour l'intégration des femmes dans le monde du travail, étant donné que les emplois saisonniers sont relativement plus féminisés que les autres.

En donnant de la visibilité aux saisonniers elle peut toutefois contribuer à en sédentariser une partie sur les lieux dans lesquels ils effectuent leur saison.

5. MODALITES D'APPLICATION DE LA REFORME

5.1. Application dans le temps

Ces mesures seront applicables dès le lendemain de leur publication au Journal officiel de la République française.

Le gouvernement est autorisé à prendre par ordonnance les dispositions nécessaires à l'introduction d'une clause de reconduction et d'une prise en compte de l'ancienneté dans un délai de 6 mois dans les branches dans lesquelles une négociation sur ces sujets n'aurait pas eu lieu. Le délai de ratification est fixé à 12 mois à compter de la publication de la présente loi.

5.2. Application dans l'espace

Les mesures proposées s'appliquent en Guadeloupe, en Guyane, en Martinique, à La Réunion, à Saint-Barthélemy, Saint-Martin et à Saint-Pierre-et-Miquelon, collectivités soumises au principe de l'identité législative. Ces collectivités bénéficieront dès lors de l'application de ces mesures dans les mêmes conditions qu'en métropole.

En l'état actuel du droit, ces mesures ne sont pas applicables à Mayotte qui est régi par un code du travail spécifique. Elles trouveront effet sur le territoire de cette collectivité à compter du 1er janvier 2018, comme l'ensemble des autres dispositions du code du travail à l'issu du processus engagé pour l'application de ce code à Mayotte, conformément aux engagements pris par le Premier ministre dans le document stratégie « Mayotte 2025 ».

Enfin, ces mesures ne s'appliquent pas en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, à Wallis-et-Futuna, ainsi qu'aux Terres australes et antarctiques françaises qui sont régies par le principe de la spécialité législative et où le code du travail n'est pas applicable. Les relations du travail y sont organisées par d'autres textes.

6. CONSULTATIONS

Le présent article a été soumis à la Commission nationale de la négociation collective.

ARTICLE 40 : GROUPEMENTS D'EMPLOYEURS

1. ÉTAT DES LIEUX ET OBLIGATION DE LEGIFERER

Les groupements d'employeurs ont été créés par la loi n° 85-772 du 25 juillet 1985 portant diverses dispositions d'ordre social. Ils permettent aux entreprises de se regrouper pour employer une main-d'œuvre qu'elles n'auraient pas, seules, les moyens de recruter. Il s'agit d'une forme d'organisation du travail qui permet à des salariés d'un groupement d'effectuer concomitamment ou successivement des périodes de travail auprès de chacune des entreprises adhérentes au groupement.

Les groupements peuvent être créés entre des personnes physiques ou morales de droit privé ainsi qu'avec des collectivités territoriales (communes, départements…) et leurs établissements publics. Ils peuvent être constitués sous forme d'association ou sous forme de société coopérative.

Le groupement d'employeurs est l'employeur des salariés qu'il recrute et met à disposition des entreprises adhérentes du groupement. Le dispositif peut contribuer à la sécurisation des parcours professionnels de ses salariés, grâce notamment à un accès optimisé à la formation professionnelle ; il permet aux entreprises membres de disposer de compétences et de salariés fidélisés. L'entreprise utilisatrice est responsable des conditions d'exécution du travail (durée du travail, hygiène, sécurité…).

Le groupement d'employeur a pour objet principal de mettre des salariés à disposition de ses membres. Il peut également leur apporter une aide ou un conseil en matière d'emploi ou de gestion des ressources humaines.

1.1. État des lieux du recours aux groupements d'employeurs

Les groupements d'employeurs sont un instrument adéquat pour permettre aux PME/TPE de recruter dans des conditions sécurisées.

La France compte 2,1 millions de très petites entreprises (TPE) et 140 000 petites et moyennes entreprises (PME) employant près de 50 % des salariés (données de l'institut national de la statistique et des études économiques - Insee, 2012). Des travaux montrent régulièrement que ces entreprises recrutent et se développent dans des proportions souvent inférieures à leurs ambitions. Ainsi par exemple, selon un rapport du COE-Rexecode (2013), le taux d'emplois vacants serait 5 fois supérieur dans les TPE, qu'il ne l'est dans le reste du tissu économique, et concernerait environ 100 000 postes. De nombreux travaux démontrent régulièrement la situation latente de sous-effectif de ces entreprises compte tenu de leur activité.

Au-delà des questions de coût financier, d'autres contraintes peuvent subsister et s'avérer déterminantes lors du choix de recruter ou pas : prospecter pour trouver la bonne personne, gérer un contrat de plus, manager une personne de plus, passer un seuil (par exemple de 10 à 11), former la personne, etc.

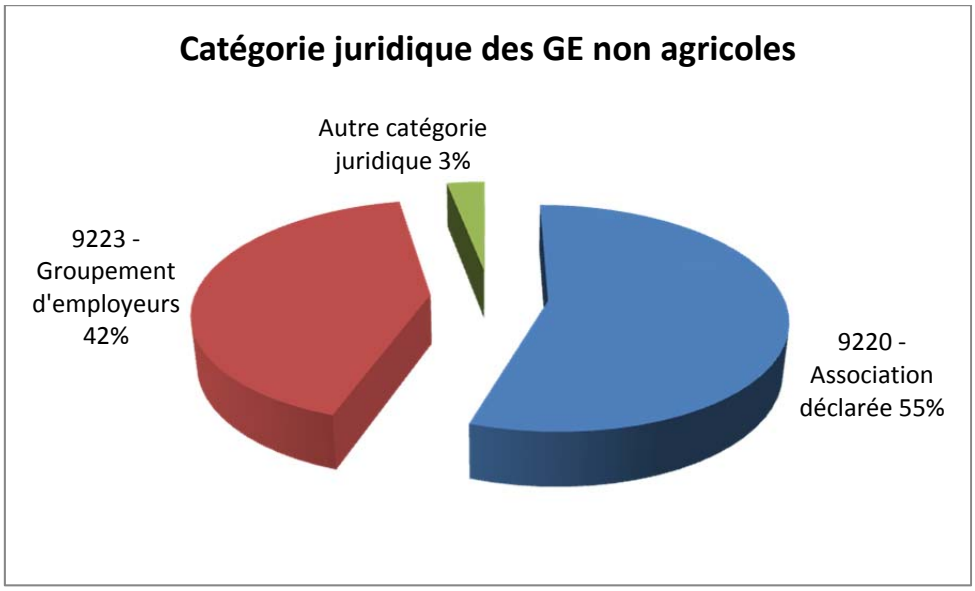
Pour remédier à ces difficultés, les entreprises développent déjà divers modes de coopération entre elles, ou diverses formes de mutualisation des services dont elles peuvent avoir besoin pour assurer leur développement économique et l'évolution de leurs ressources humaines. Depuis 30 ans, les groupements d'employeurs répondent à ces enjeux par la mutualisation et la mise à disposition de salariés.

Malgré un assouplissement progressif du cadre juridique le groupement d'employeurs peine à se développer

La législation relative au groupement d'employeurs a été progressivement assouplie, en dernier lieu par la loi du 28 juillet 2011 dite loi Cherpion. La condition d'effectif a été supprimée. Jusqu'alors, les entreprises de plus de 300 salariés ne pouvaient adhérer à un groupement ou en devenir membre, sauf en cas de conclusion dans l'entreprise d'un accord collectif de travail. La limitation de l'adhésion à deux groupements a été également été supprimée. Les groupements d'employeurs ont été autorisés à recourir à l'apprentissage, l'entreprise utilisatrice dans laquelle le groupement d'employeurs aura mis à disposition l'apprenti, exerçant alors la mission de maître d'apprentissage. Les règles relatives à l'obligation d'emploi des personnes handicapées ont été assouplies. Enfin, la loi a renforcé les garanties des salariés employés par des groupements d'employeurs et a ainsi prévu l'égalité de traitement en matière de rémunération entre le salarié du groupement et les salariés des entreprises auprès desquelles il est mis à disposition.

Malgré les différentes réformes intervenues depuis 1985[111] qui ont toutes assoupli progressivement le recours au groupement d'employeur, le dispositif se développe de façon inégale.

Les groupements d'employeurs empruntent des formes juridiques variées (données provisoires : source étude cabinet GESTE en cours, étude initiée par le ministère du travail, de l'emploi, de la formation professionnelle et du dialogue social (délégation générale à l'emploi et à la formation professionnelle - DGEFP).



[111] notamment la loi du 23 février 2005 relative au développement des territoires ruraux, la loi du 1er août 2005 en faveur des PME, la loi Cherpion du 28 juillet 2011

Les groupements d'employeurs restent toutefois très sous-utilisés alors même qu'ils fourniraient des réponses utiles aux TPE et PME hésitant à recruter

Bien qu'il n'existe pas de données officielles sur le nombre de groupements d'employeurs, l'analyse de diverses sources permet d'estimer à environ 40 000 le nombre de salariés employés par environ 4 500 groupements d'employeurs. Hors secteur agricole, environ 20 000 salariés de 1 000 groupements seraient ainsi recensés.

L'étude actuellement conduite par le cabinet GESTE fournit les données suivantes sur les groupements d'employeurs au 31 décembre 2013 :

Nombre de GE non agricoles **ayant eu des effectifs en 2013** (inclus les GEIQ)	821
Effectifs des GE non agricoles en personnes physiques	19 031
Effectifs des GE non agricoles en ETP	15 815

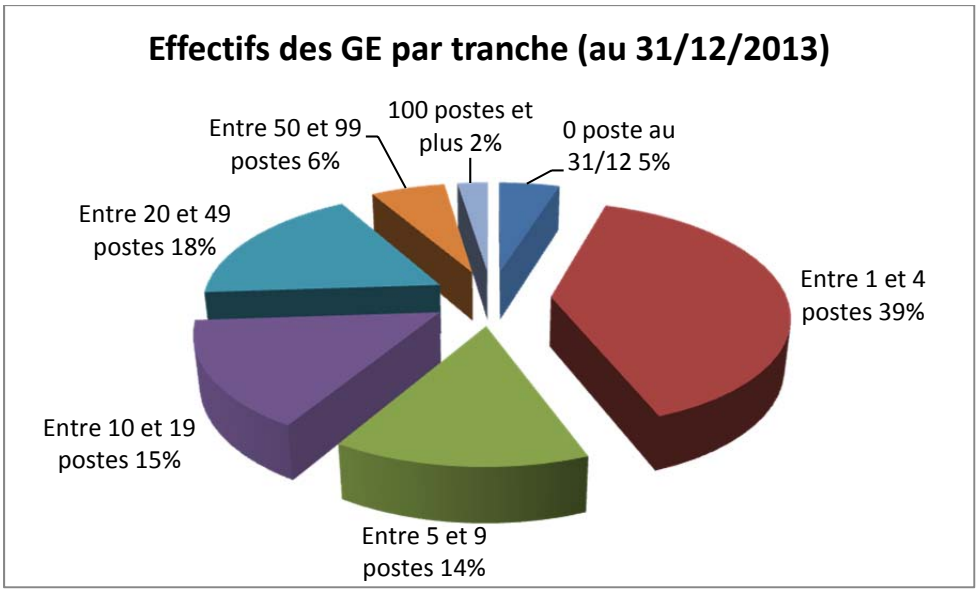
Alors même que ce dispositif présente un intérêt tant pour les entreprises qui mutualisent leur main d'œuvre que pour les salariés qui bénéficient d'une stabilité d'emploi, le recours aux groupements d'employeurs ne se développe pas de manière significative.

Le groupement d'employeurs peut répondre aux besoins des entreprises dans des configurations diverses – besoins ponctuels ou permanents de main-d'œuvre dans les petites entreprises dans des contextes de saisonnalité, accès à des compétences qualifiées et fidélisées à temps partiel. Le dispositif peut aussi participer à la consolidation d'activités et d'emplois dans des secteurs atypiques (sport, culture).

En outre, pour les entreprises, le groupement d'employeurs mutualise entre plusieurs entreprises le bénéfice de l'expérience acquise par les salariés dans une entreprise ou, dans le cas de travaux saisonniers, de la compétence accumulée les années précédentes. Chaque entreprise supporte les frais salariaux en proportion de l'utilisation de la main-d'œuvre, avec des frais de gestion réduits et est déchargée des tâches administratives qu'occasionne normalement l'emploi d'un salarié. L'entreprise peut bénéficier, de la part du groupement, d'aide ou de conseil en matière d'emploi.

Pour les salariés, le groupement d'employeurs offre la possibilité d'un contrat de travail fixe. Les salariés du groupement d'employeurs effectuent en effet des périodes de travail successives auprès de chacune des entreprises adhérentes au groupement. Ils relèvent d'un employeur unique, ce qui est plus simple en matière de couverture sociale et d'organisation de la relation de travail que la situation du pluriactif et sont obligatoirement couverts par une convention collective. Ils bénéficient d'une plus grande sécurité d'emploi, en raison de la dimension collective du groupement et d'une relation stable avec leur employeur. Ils ont l'assurance de percevoir leur salaire même en cas de défaillance de l'un des membres du groupement, ceux-ci étant solidairement responsables des dettes contractées à l'égard des salariés.

Il est à noter que la taille des groupements d'employeurs est diverse et que 8 % d'entre eux disposent de 50 postes et plus (données provisoires : source cabinet GESTE, étude initiée par le ministère du travail, de l'emploi, de la formation professionnelle et du dialogue social / DGEFP).



1.2. Des difficultés en matière d'application des aides à l'emploi

Le groupement d'employeurs a la responsabilité de recruter, de professionnaliser et de fidéliser les salariés. Il est donc l'employeur du personnel, et le met à disposition des entreprises adhérentes (ou membres du groupement). Il répond à des besoins divers des entreprises : mutualisation des fonctions supports, mise à disposition de salariés ayant des profils spécifiques et rares en matière de compétences, ou encore mutualisation de charge d'activité permettant ainsi le recrutement de salariés en CDI et à temps complet dans le groupement, salariés qui ne pourraient pas être directement recrutés par l'entreprise.

Alors que l'entreprise utilisatrice est responsable des conditions d'emploi du salarié, elle ne peut pas bénéficier des aides à l'emploi compte tenu du fait que le lien de subordination est établi entre le salarié et le groupement d'employeur. Or, dans certains cas d'aides ou d'exonérations reposant sur des conditions d'effectifs, le groupement ne pourra pas non plus bénéficier de l'aide en raison de sa taille ; à l'inverse, l'entreprise utilisatrice, dont la taille lui permettrait d'en bénéficier, n'est pas l'employeur et ne peut donc pas non plus toucher l'aide.

2. OBJECTIFS POURSUIVIS

Ouvrir au groupement d'employeur le bénéfice des aides à l'emploi au nom des entreprises utilisatrices.

La mesure envisagée poursuit l'effort initié dans le cadre de la loi de finances pour 2016 en faveur des groupements d'employeurs, en permettant à ces derniers de bénéficier des aides à l'emploi au nom des entreprises utilisatrices. Elle renforce le rôle des groupements d'employeurs pour sécuriser l'emploi des salariés au niveau des territoires et local au sein des TPE et des PME, conformément au plan Tout pour l'emploi du 9 juin 2015 (mesure 12).

Afin de favoriser le développement de l'emploi et le soutien à l'activité des groupements d'employeurs, cette mesure vise à remédier à l'effet d'éviction au détriment des groupements

d'employeurs. L'objectif est de sécuriser et de fidéliser les salariés au sein du groupement, de promouvoir la mise à disposition de personnel au profit de PME par les groupements d'employeurs, et le cas échéant de conduire in fine au recrutement pérenne de la personne par l'entreprise utilisatrice, notamment lorsque l'aide serait éligible à l'entreprise utilisatrice mais que la taille du groupement ne lui permet pas d'en bénéficier, et vise à fidéliser des salariés au sein du groupement qui, à terme, pourrait être recrutés de manière pérenne par l'entreprise utilisatrice.

La loi fixe ainsi le principe général du bénéfice des aides à l'emploi au nom des entreprises utilisatrices. Il conviendra que les dispositifs d'aide à l'emploi soient adaptés pour tenir compte de ce principe en prévoyant, par exemple, des règles de proratisation de l'aide en fonction du temps de présence du salarié dans l'entreprise utilisatrice.

3. OPTIONS ET DISPOSITIFS RETENUS

Il est prévu qu' « *Un groupement d'employeurs est éligible aux aides à l'emploi dont auraient bénéficié ses entreprises adhérentes si elles avaient embauché directement les personnes mises à leur disposition*. ». Il ne s'agit pas de créer des dérogations mais d'aménager l'attribution de l'aide en fonction du temps de présence du salarié dans l'entreprise utilisatrice.

4. IMPACTS DE LA LOI

4.1. Impacts juridiques

Le fait d'étendre aux groupements d'employeurs des aides à l'emploi dont auraient pu bénéficier leurs entreprises utilisatrices si elles avaient embauché directement le ou les salariés concernés se fera dans les conditions de droit commun de mobilisation des aides à l'emploi, sous réserve d'adaptations spécifiques, en particulier pour les aides attribuables en fonction de caractéristiques propres aux entreprises : seuil d'effectif et/ou domiciliation.

4.2. Impact social, économique et sur l'emploi

Le fait que les groupements d'employeurs puissent bénéficier des aides à l'emploi qui auraient pu être attribuées aux entreprises utilisatrices si elles avaient embauché directement le ou les salariés concernés permet la sécurisation de l'emploi de ces salariés à un double titre :

- Cette mesure accroît la solvabilité des groupements d'employeurs en leur procurant des ressources financières supplémentaires ;
- Dans la mesure où les groupements seront incités à informer les entreprises utilisatrices, pour l'essentiel des TPE/PME, des aides dont ils bénéficient grâce à la mise à disposition auprès d'elles de salariés, cela pourra inciter ces entreprises à franchir le cap de l'embauche directe de salariés en fonction de leurs besoins, pour bénéficier à leur tour directement des aides.

Par ailleurs, dans la mesure où les aides à l'emploi concernent plus souvent les petites et moyennes entreprises, cette mesure incitera les groupements d'employeurs à renforcer leur rôle de mise à disposition de compétences au sein des TPE et des PME.

4.3. Impact administratif

L'impact en gestion d'aides attribuées à un groupement en raison des caractéristiques des entreprises utilisatrices de salariés nécessitera des adaptations dans la gestion des aides à l'emploi.

4.4. Impact sur les collectivités territoriales

La mesure envisagée n'a pas directement d'impact sur ces dernières lorsqu'elles font partie du groupement d'employeurs.

5. MODALITES D'APPLICATION DE LA REFORME

Les mesures proposées s'appliquent en Guadeloupe, en Guyane, en Martinique, à La Réunion, à Saint-Barthélemy, Saint-Martin et à Saint-Pierre-et-Miquelon, collectivités soumises au principe de l'identité législative. Ces collectivités bénéficieront dès lors de l'application de ces mesures dans les mêmes conditions qu'en métropole.

En l'état actuel du droit, ces mesures ne sont pas applicables à Mayotte qui est régi par un code du travail spécifique. Elles trouveront effet sur le territoire de cette collectivité à compter du 1er janvier 2018, comme l'ensemble des autres dispositions du code du travail à l'issu du processus engagé pour l'application de ce code à Mayotte, conformément aux engagements pris par le Premier ministre dans le document stratégie « Mayotte 2025 ».

Enfin, ces mesures ne s'appliquent pas en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, à Wallis-et-Futuna, ainsi qu'aux Terres australes et antarctiques françaises qui sont régies par le principe de la spécialité législative et où le code du travail n'est pas applicable. Les relations du travail y sont organisées par d'autres textes.

6. CONSULTATIONS

Le présent article a été soumis au Conseil national de l'emploi, de l'orientation et de la formation professionnelles et à la Commission nationale de la négociation collective.

ARTICLE 41 : TRANSFERTS D'ENTREPRISES

1. ÉTAT DES LIEUX ET OBLIGATION DE LEGIFERER

1.1. État du droit

Le droit français (article L.1224-1 du code du travail) et le droit de l'Union européenne (directive 2001/23/CE du conseil du 12 mars 2001 concernant le rapprochement des législations des États membres relatives au maintien des droits des travailleurs en cas de transfert d'entreprises, d'établissements ou de parties d'entreprises ou d'établissements**)** autorisent des licenciements pour motif économique prononcés avant transfert dès lors qu'ils ne sont pas motivés par le transfert lui-même. Toutefois, dès lors que des licenciements sont prononcés avant transfert, la jurisprudence française considère qu'ils sont présumés motivés par le transfert à moins que l'employeur ne puisse justifier du motif économique du licenciement.

1.2. Les modalités d'application des dispositions relatives aux transferts font échec à toute possibilité de licenciement avant le transfert des salariés

Aux termes de l'article L.1224-1 du code du travail « *Lorsque survient une modification dans la situation juridique de l'employeur, notamment par succession, vente, fusion, transformation du fonds, mise en société de l'entreprise, tous les contrats de travail en cours au jour de la modification subsistent entre le nouvel employeur et le personnel de l'entreprise* ».

Cette notion ancienne qui remonte à 1928 a été reprise par la directive européenne du 12 mars 2001.

Une abondante jurisprudence s'est développée pour préciser les conditions d'application du transfert d'entreprise « *à toute poursuite ou reprise d'activité d'une entité économique autonome qui poursuit un objectif propre* », c'est-à-dire d'un ensemble organisé de personnes et d'éléments corporels et incorporels permettant l'exercice d'une activité économique.

Lorsque l'article L.1224-1 trouve à s'appliquer, les contrats de travail des salariés sont obligatoirement transférés chez l'entreprise repreneuse, malgré le changement d'employeur.

Le droit français (article L.1224-1 du code du travail) et le droit de l'Union européenne (Directive 2001/23/CE) n'autorisent des licenciements pour motif économique prononcés avant transfert dans l'entreprise cédante qu'à la condition qu'ils ne soient pas motivés par le transfert lui-même. Toutefois, dès lors que des licenciements sont prononcés avant transfert, la jurisprudence française considère qu'ils sont présumés motivés par le transfert à moins que l'employeur ne puisse justifier du motif économique du licenciement.

Eléments jurisprudentiels internes

La jurisprudence française prive d'effet les licenciements, dès lors qu'il apparaît qu'ils sont motivés par le futur transfert.

La Cour de cassation, depuis l'arrêt Guermonprez rendu en matière de liquidation judiciaire (Cass. soc., 20 janv. 1998, no 95-40.812), considère que lorsqu'il y a un transfert d'entité économique, les licenciements prononcés par l'employeur sortant sont « privés d'effet » (Cass. soc., 3 avr. 2001, no 98-44.778). Cette solution a été généralisée et s'applique en dehors de toute procédure collective (Cass. soc., 18 déc. 2000, no 98-41.178 ; Cass. soc., 15 févr. 2006, no 04-43.923, Bull. civ. V, no 67). Il s'ensuit que les contrats (malgré les licenciements) subsistent de plein droit avec le repreneur, contre lequel l'éventuelle action doit être dirigée.

La Cour de cassation admet toutefois deux tempéraments aux effets du transfert sur les licenciements économiques notifiés à cette occasion. D'une part, l'article L.1224-1 est écarté lorsque l'entreprise est reprise par le personnel licencié. Ainsi, les salariés qui investissent leurs indemnités de rupture dans la reprise ne sont pas tenus de les restituer au motif que leur licenciement serait jugé privé d'effet dès lors qu'ils passent au service de la société repreneuse. D'autre part, l'article L.1224-1 du code du travail ne s'applique qu'en cas de transfert de l'entreprise et non en cas de transfert des titres composant son capital (prise de participation ou prise de contrôle). Ainsi, la prise de contrôle d'une société par un repreneur, hors cession de moyens d'exploitation, ne relève pas de ce texte, parce que c'est la même société qui poursuit son activité. Des licenciements économiques peuvent alors être prononcés, si une cause économique les justifie, à la demande du nouvel associé, sans perdre leurs effets puisque l'entité économique elle-même n'est pas cédée.

Le droit européen

L'article 4, paragraphe 1er de la directive du 12 mars 2001 dispose en outre que « le transfert […] ne constitue pas en lui-même un motif de licenciement pour le cédant ou le cessionnaire. Cette disposition ne fait pas obstacle à des licenciements pouvant intervenir pour des raisons économiques, techniques ou d'organisation impliquant des changements sur le plan de l'emploi ».

Pour autant, dès lors que le licenciement est prononcé avant le transfert, la jurisprudence de la Cour de Justice considère que le licenciement était motivé par le transfert (CJCE, 12 mars 1998, affaire C319/94, Dethier Equipement) y compris dans une hypothèse d'interruption d'activité de l'entreprise avant transfert mais avec ré embauche ultérieure par le cessionnaire de près de la moitié des salariés (CJCE, 15 juin 1988, affaire C 101/87, Bork). Dans cette dernière espèce, la Cour conclut que les licenciements avaient été motivés par le seul transfert au regard de la date d'intervention des licenciements qui avaient été prononcés à une date rapprochée de celle du transfert et de la réembauche par le cessionnaire de près de la moitié des travailleurs en cause.

1.3. Les exceptions au principe sont rares

Licenciements prévus par le tribunal de commerce dans le cadre d'un plan de redressement.

La directive 2001/23/CE autorise un cas de dérogation puisqu'aux termes de son article 5.1 :« Sauf si les États membres en disposent autrement, les articles 3 et 4 ne s'appliquent pas au transfert d'une entreprise, d'un établissement ou d'une partie d'entreprise ou d'établissement lorsque le cédant fait l'objet d'une procédure de faillite ou d'une procédure d'insolvabilité analogue ouverte en vue de la

liquidation des biens du cédant et se trouvant sous le contrôle d'une autorité publique compétente (qui peut être un syndic autorisé par une autorité compétente).»

C'est dans ce cadre que s'inscrit, en droit français, une dérogation au principe d'interdiction des licenciements économiques motivés par le transfert. Il s'agit du cas des licenciements prévus par le tribunal de commerce dans le cadre d'un plan de redressement.

Ce principe a été clairement affirmé récemment par la Cour de Cassation (Cass. Soc. 30 avril 2014, n° 12-35219 : « En vertu de l'article L.1224-1 du code du travail, la cession de l'entreprise en redressement judiciaire arrêtée par le tribunal …/… entraîne de plein droit le transfert d'une entité économique autonome conservant son identité et, par voie de conséquence, la poursuite par le cessionnaire des contrats de travail des salariés attachés à l'entreprise cédée ; qu'il ne peut être dérogé à ces dispositions que lorsqu'en application de l'article L.642-5 du code de commerce le plan de redressement prévoit des licenciements pour motif économique »).

S'agissant de la jurisprudence sociale française actuelle, deux tempéraments aux effets du transfert sur les licenciements économiques notifiés à cette occasion existent.

Entreprise reprise par le personnel licencié

D'une part, l'article L.1224-1 est écarté lorsque l'entreprise est reprise par le personnel licencié. Ainsi, les salariés qui investissent leurs indemnités de rupture dans la reprise ne sont pas tenus de les restituer au motif que leur licenciement serait jugé privé d'effet dès lors qu'ils passent au service de la société repreneuse.

Transfert des titres composant le capital (prise de participation ou prise de contrôle) de l'entreprise

D'autre part, l'article L.1224-1 du code du travail ne s'applique qu'en cas de transfert de l'entreprise et non en cas de transfert des titres composant son capital (prise de participation ou prise de contrôle). Ainsi, la prise de contrôle d'une société par un repreneur, hors cession de moyens d'exploitation, ne relève pas de ce texte, parce que c'est la même société qui poursuit son activité. Des licenciements économiques peuvent alors être prononcés, si une cause économique les justifie, à la demande du nouvel associé, sans perdre leurs effets puisque l'entité économique elle-même n'est pas cédée.

1.4. Une interprétation du droit qui peut conduire dans certains cas à faire échec au processus de reprise de certaines sociétés

Du fait de la jurisprudence, dès lors qu'une entreprise entame un plan de sauvegarde de l'emploi (PSE), si un repreneur se manifeste dans le cadre d'un processus de recherche de repreneur lancé parallèlement, le plan de sauvegarde de l'emploi est interrompu puisqu'il appartiendra alors au repreneur, compte tenu des règles prévues par le droit interne et par la directive transfert 2001/23/CE du 12 mars 2001, d'engager les licenciements nécessaires une fois la reprise réalisée.

Il peut arriver que l'entreprise soit constituée d'entités autonomes distinctes. Il est alors possible qu'une entité soit reprise et que le PSE se poursuive dans le cadre de l'autre entité.

Mais le PSE est alors interrompu dans l'entité cédée, les éventuels licenciements étant à la charge du repreneur.

Cette situation peut décourager le repreneur potentiel, notamment lorsque son offre de reprise porte sur une entité économique autonome mais dont il ne lui est pas possible de conserver la totalité des emplois. Il arrive alors qu'il renonce à la reprise d'une partie des emplois. Le PSE est alors poursuivi dans l'entreprise en difficulté et les emplois qui auraient pu être repris ne le sont pas.

Alors même que l'article L. 1224-1 a comme objectif la préservation des salariés, la mise en œuvre systématique et généralisée de ses dispositions joue parfois contre la possibilité de préserver une partie des emplois grâce à une offre de reprise partielle.

2. OBJECTIFS POURSUIVIS

La disposition vise à ré articuler les opérations de licenciements dans le cadre d'un PSE, d'une part, et de transferts, d'autre part, dans un objectif de préservation de l'emploi, dans des conditions de sécurité juridique au regard des exigences de la législation communautaire.

Il convient de concilier deux objectifs :

- d'une part, celui qui est à l'origine de l'article L.1224-1, tel qu'il est compris à la lumière de la directive de 2001 et de l'interprétation qu'en fait la CJUE, savoir assurer la stabilité de l'emploi et la protection des travailleurs contre une situation - le transfert de l'entreprise – qui ne peut être la cause, ou l'origine des licenciements dans l'entreprise en difficultés ;
- d'autre part, la préservation du plus grand nombre d'emplois, ce qui implique de pouvoir prendre en compte les reprises partielles sans exiger dans tous les cas des reprises totales.

Si la reprise de site – totale ou partielle – ne peut être la cause des licenciements, elle peut en revanche devenir un moyen de limiter le nombre des licenciements prévus avant que ne soit envisagée et a fortiori engagée la reprise y compris partielle d'une activité ou de plusieurs activités de l'entreprise.

C'est pourquoi il convient d'inscrire l'articulation entre reprise partielle et licenciement dans le cadre de la procédure de PSE.

Par ailleurs, et toujours dans un objectif de conciliation et de sécurisation, la mesure n'est applicable qu'aux entreprises de plus de 1 000 salariés concernés par un PSE et pour lesquelles une fermeture d'établissement est envisagée. Il s'agit du même périmètre que celui de la mesure fixant une obligation de recherche de repreneur en cas de fermeture envisagée d'un établissement, mise en place par la loi du 29 mars 2014.

3. OPTIONS ET DISPOSITIFS RETENUS

Une dérogation pure et simple au principe du transfert des contrats de travail, y compris lorsqu'il résulte de la décision de céder une partie des activités de l'entreprise pour un motif quelconque, y compris hors difficultés économiques, paraît à la fois difficilement compatible avec la législation de l'Union européenne et sans réelle justification sur le fond.

Une application générale à toute situation de licenciements économiques, y compris non collectifs, c'est-à-dire portant sur moins de 10 salariés sur une période de 30 jours et donc ne donnant pas lieu à l'établissement d'un PSE est certes en principe envisageable. Mais cette situation ne correspond pas à l'objectif de préservation d'emplois dans des conditions les plus sécurisées possibles.

À cet égard, la procédure de PSE, conduite en concertation avec les représentants du personnel et en lien avec l'administration du travail présente des garanties de sécurité juridique essentielles et concerne également les cas de fermetures d'établissements les plus importants et donc ceux pour lesquels la reprise partielle d'activités peut se poser avec le plus de pertinence.

C'est pourquoi il est proposé d'inscrire la reprise partielle et donc le transfert partiel dans le cadre des projets des PSE pour les seules entreprises d'au moins 1 000 salariés.

Le transfert légal pourra s'appliquer aux seuls emplois qui n'ont pas été supprimés à la suite des licenciements prononcés dans le cadre d'un PSE, dès lors que le PSE comportait le transfert d'une ou de plusieurs entités économiques nécessaires à la sauvegarde d'une partie des emplois.

Aussi l'article L.1233-61 est-il modifié de manière à préciser que lorsque le PSE comporte, en vue d'éviter la fermeture d'un site, le transfert d'une ou plusieurs entités économiques nécessaire à la sauvegarde d'une partie des emplois, alors les règles du transfert ne s'appliquent que dans la limite du nombre des emplois qui n'ont pas été supprimés par suite des licenciements à la date d'effet du transfert.

En complémentarité, il est proposé de modifier l'article L.1233-24-2 du code du travail relatif à l'accord collectif relatif au PSE pour préciser que les modalités d'information et de consultation du comité d'entreprise, en particulier en cas de projet de transfert d'une ou plusieurs entités économiques, peuvent être définies par la voie de cet accord collectif majoritaire. L'objectif est ainsi de pouvoir favoriser le projet de transfert tout en garantissant un niveau et des délais suffisants d'information et de consultation du CE.

1° L'article L. 1233-61 est complété par un alinéa ainsi rédigé :

« Dans les entreprises mentionnées à l'article L. 1233-71, lorsque ce plan comporte, en vue d'éviter la fermeture d'un ou de plusieurs établissements, le transfert d'une ou plusieurs entités économiques, nécessaire à la sauvegarde d'une partie des emplois, l'article L. 1224-1 ne s'applique que dans la limite du nombre des emplois qui n'ont pas été supprimés par suite des licenciements à la date d'effet du transfert. » ;

2° Au troisième alinéa de l'article L. 1233-24-2, après le mot : « entreprise », sont insérés les mots : *« , en particulier, les conditions dans lesquelles cette procédure peut être aménagée en cas de projet de transfert d'une ou plusieurs entités économiques, prévue à l'article L. 1233-61 nécessaire pour limiter le nombre de disparitions d'emplois »* ;

3° L'article L. 1233-57-19 est complété par un alinéa ainsi rédigé :

« Lorsque la procédure est aménagée en application de l'article L. 1233-24-2 pour favoriser un projet de transfert d'une ou plusieurs entités économiques, comme cela est prévu à l'article L. 1263-1, l'employeur consulte le comité d'entreprise sur l'offre de reprise dans le délai fixé par l'accord collectif mentionné à l'article L. 1233-24-2. » ;

4° Le 3° de l'article L. 1233-62 est complété par les mots : *« ou favorisant la reprise de tout ou partie des activités en vue d'éviter la fermeture d'un ou de plusieurs établissements »*.

4. IMPACTS DE LA LOI

4.1. Impacts juridiques

Cette mesure permettra de donner leur pleine application aux principes issus du droit français (article L.1224-1 du code du travail) et du droit de l'Union européenne (Directive 2001/23/CE précitée) qui

autorisent des licenciements pour motif économique prononcés avant transfert dès lors qu'ils ne sont pas motivés par le transfert lui-même.

Elle clarifie en effet le cadre dans lequel les règles du transfert légal s'appliquent en distinguant les emplois supprimés dans le cadre du PSE qui donnent lieu à des licenciements pour motif économique, des emplois qui sont sauvegardés par l'effet du transfert légal. Cette mesure permet donc d'écarter la suspicion de licenciements motivés par l'effet du transfert dans la mesure où le transfert a précisément pour objet de sauvegarder une partie des emplois.

4.2. Impacts sociaux

En permettant des reprises de site ou d'établissement dans des conditions sécurisées cette disposition vise in fine à préserver des emplois et favoriser ensuite la poursuite d'activités productives et donc la création à terme de nouveaux emplois.

4.3. Impacts économiques et financiers

Cette mesure, en assouplissant l'articulation entre PSE et transfert, facilitera les opérations de reprises partielles d'entreprises alors que les règles actuellement applicables les découragent.

4.4. Impacts sur l'emploi

Cette mesure, en clarifiant le droit applicable et en facilitant les processus de reprise de site ou d'établissement par des repreneurs potentiels permettra de sauvegarder plus d'emplois à l'avenir.

4.5. Impacts administratifs

L'obligation de recherche de repreneur ne constitue une obligation que pour les entreprises mentionnées aux articles L.1233-57-9 et L.1233-71 du code du travail à savoir les entreprises soumises à l'obligation de proposer le congé de reclassement et procédant à un PSE entraînant la fermeture totale et pérenne d'un établissement.

Depuis la loi n° 2014-856 du 31 juillet 2014 relative à l'économie sociale et solidaire, la direction régionale des entreprises, de la concurrence, de la consommation, du travail et de l'emploi (DIRECCTE) doit contrôler le respect de l'obligation de recherche de repreneurs dans le cadre de son contrôle relatif à l'homologation et la validation du PSE pour ces entreprises.

De même que la reprise totale, la reprise partielle continuera d'être prise en compte au titre de la vérification de cette obligation comme c'est déjà actuellement le cas.

La procédure d'information et de consultation sur le projet de reprise doit être engagée au plus tard à l'ouverture de la procédure d'information et de consultation prévue à l'article L.1233-30. La procédure d'information et de consultation prévue à l'article L.1233-30 est réputée engagée à compter de l'envoi de la convocation à la première réunion du comité d'entreprise.

En revanche, la DIRECCTE ne contrôlera pas le respect de la recherche de repreneur pour les entreprises soumises à l'obligation d'établir un PSE, mais non soumises à l'obligation de rechercher un repreneur conformément à l'article L.1233-57-9 du code du travail.

5. MODALITES D'APPLICATION DE LA REFORME

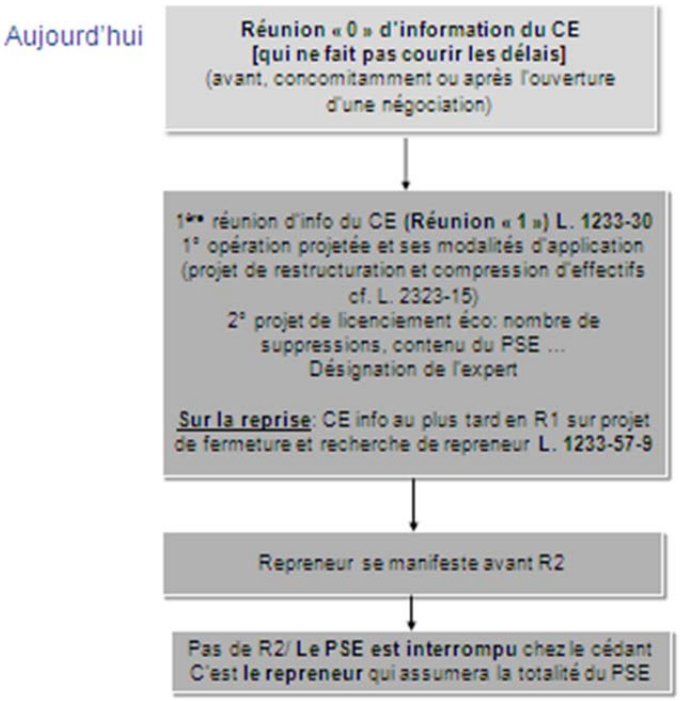
Les mesures proposées s'appliquent en Guadeloupe, en Guyane, en Martinique, à La Réunion, à Saint-Barthélemy, Saint-Martin et à Saint-Pierre-et-Miquelon, collectivités soumises au principe de l'identité législative. Ces collectivités bénéficieront dès lors de l'application de ces mesures dans les mêmes conditions qu'en métropole.

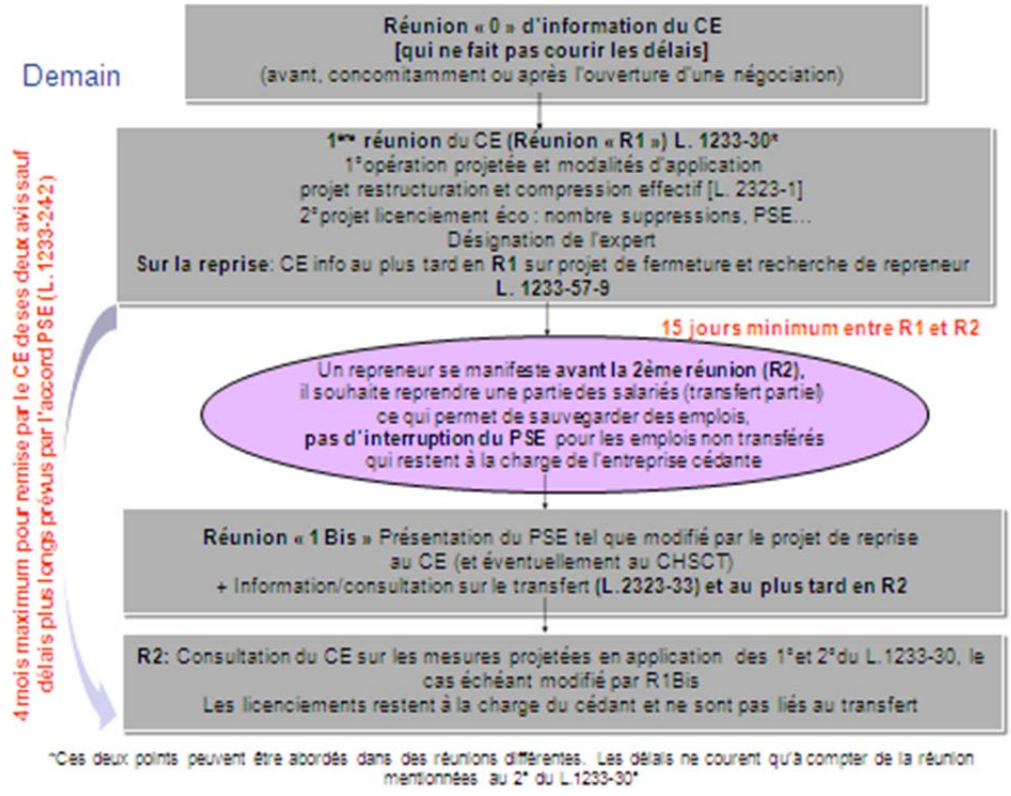
En l'état actuel du droit, ces mesures ne sont pas applicables à Mayotte qui est régi par un code du travail spécifique. Elles trouveront effet sur le territoire de cette collectivité à compter du 1er janvier 2018, comme l'ensemble des autres dispositions du code du travail à l'issu du processus engagé pour l'application de ce code à Mayotte, conformément aux engagements pris par le Premier ministre dans le document stratégie « Mayotte 2025 ».

Enfin, ces mesures ne s'appliquent pas en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, à Wallis-et-Futuna, ainsi qu'aux Terres australes et antarctiques françaises qui sont régies par le principe de la spécialité législative et où le code du travail n'est pas applicable. Les relations du travail y sont organisées par d'autres textes.

6. CONSULTATIONS

Le présent article a été soumis au Conseil national de l'emploi, de l'orientation et de la formation professionnelles et à la Commission nationale de la négociation collective.


Aujourd'hui
Réunion « 0 » d'information du CE
[qui ne fait pas courir les délais]
(avant, concomitamment ou après l'ouverture d'une négociation)
1ère réunion d'info du CE (Réunion « 1 ») L. 1233-30
1° opération projetée et ses modalités d'application (projet de restructuration et compression d'effectifs cf. L. 2323-15)
2° projet de licenciement éco: nombre de suppressions, contenu du PSE …
Désignation de l'expert
Sur la reprise: CE info au plus tard en R1 sur projet de fermeture et recherche de repreneur L. 1233-57-9
Repreneur se manifeste avant R2
Pas de R2/ Le PSE est interrompu chez le cédant
C'est le repreneur qui assumera la totalité du PSE


Demain
Réunion « 0 » d'information du CE
[qui ne fait pas courir les délais]
(avant, concomitamment ou après l'ouverture d'une négociation)
1ère réunion du CE (Réunion « R1 ») L. 1233-30*
1°opération projetée et modalités d'application
projet restructuration et compression effectif [L. 2323-1]
2°projet licenciement éco : nombre suppressions, PSE…
Désignation de l'expert
Sur la reprise: CE info au plus tard en R1 sur projet de fermeture et recherche de repreneur
L. 1233-57-9
15 jours minimum entre R1 et R2
Un repreneur se manifeste avant la 2ème réunion (R2),
il souhaite reprendre une partie des salariés (transfert partiel)
ce qui permet de sauvegarder des emplois,
pas d'interruption du PSE pour les emplois non transférés
qui restent à la charge de l'entreprise cédante
Réunion « 1 Bis » Présentation du PSE tel que modifié par le projet de reprise
au CE (et éventuellement au CHSCT)
+ Information/consultation sur le transfert (L.2323-33) et au plus tard en R2
R2: Consultation du CE sur les mesures projetées en application des 1°et 2°du L.1233-30, le cas échéant modifié par R1Bis
Les licenciements restent à la charge du cédant et ne sont pas liés au transfert
4 mois maximum pour remise par le CE de ses deux avis sauf délais plus longs prévus par l'accord PSE (L.1233-24-2)
Ces deux points peuvent être abordés dans des réunions différentes. Les délais ne courent qu'à compter de la réunion mentionnées au 2° du L.1233-30

ARTICLE 42 : REVITALISATION DES TERRITOIRES

1. ÉTAT DU DROIT ET OBLIGATION DE LEGIFERER

À la suite de la loi de modernisation sociale de janvier 2002, la loi n° 2005-32 du 18 janvier 2015 de programmation pour la cohésion sociale a créé une obligation territoriale à la charge des entreprises de plus de 1 000 salariés ou appartenant à un groupe de plus de 1 000 salariés, dont les restructurations affectent, par leur ampleur, l'équilibre du ou des territoires où elles sont implantées. Dans une logique réparatrice, elles sont tenues de contribuer à la recréation d'activité et au développement des emplois dans ces territoires, avec pour objectif de recréer autant d'emplois qu'elles en ont supprimés.

La décision d'assujettissement à l'obligation de revitalisation appartient au préfet de département et se concrétise par la signature d'une convention avec l'entreprise qui précise le niveau d'engagement financier (entre 2 et 4 fois la valeur mensuelle du salaire minimum interprofessionnel de croissance – Smic - par emploi supprimé) et les mesures mises en œuvre.

Depuis 2002, plus de 1 000 conventions ont été conclues représentant un engagement financier des entreprises de plus de 600 M€. Ce sont plus de 120 conventions de revitalisation qui sont conclues chaque année portant entre 40 et 50 M€ en moyenne d'engagements des entreprises.

La revitalisation est ainsi devenue un outil très important en matière d'accompagnement des restructurations.

Outre les discussions sur les mesures sociales d'accompagnement, l'obligation de revitalisation est un levier essentiel dont disposent les pouvoirs publics pour faciliter la reconversion industrielle d'un site et plus globalement la redynamisation d'un territoire. Il s'agit, en effet, d'une réelle opportunité pour un territoire de faciliter la mise en œuvre de projets territoriaux de développement, voire de structurer une stratégie de développement partagée entre les différentes parties prenantes autour des questions de développement local.

Si l'obligation de revitalisation a fait ses preuves et ne nécessite pas aujourd'hui de refonte générale, il apparaît néanmoins nécessaire de clarifier et de sécuriser la procédure de négociation des conventions de revitalisation. Les délais actuels imposés dans le cadre de l'assujettissement et de la négociation des actions de revitalisation s'avèrent en effet insuffisants pour permettre des échanges contradictoires suffisants entre l'État et l'entreprise, ainsi qu'une évaluation aboutie de l'impact des licenciements sur le territoire qui est un préalable indispensable à la décision du préfet de département d'assujettir l'entreprise à l'obligation de revitalisation. Dans un rapport du 16 décembre 2015 rendu public, la Cour des comptes préconise l'allongement de ces délais de négociation des conventions de revitalisation.

Il apparaît en outre utile de valoriser la contribution volontaire des entreprises à la revitalisation.

Par ailleurs, les conventions cadres nationales, conclues en cas de licenciement diffus, sont de plus en plus nombreuses. La reconnaissance et l'encadrement des conventions cadres nationales devraient permettre de sécuriser la négociation avec des entreprises, souvent accompagnées de prestataires privés qui s'appuient sur l'absence de base normative solide pour renforcer leur position dans la négociation avec l'État.

2. OBJECTIFS

Le Gouvernement, très attaché au principe de revitalisation des territoires, souhaite sécuriser juridiquement le dispositif et tenir compte des recommandations de la Cour des comptes dans son « Bilan des conventions de revitalisation » paru en décembre 2015.

À ce titre, quatre objectifs principaux sont poursuivis :

- l'allongement des délais de négociation et de signature des conventions pour laisser plus de temps aux services des directions régionales des entreprises, de la concurrence, de la consommation, du travail et de l'emploi (DIRECCTE) – qui sont par ailleurs chargés du suivi de la procédure des Plans de sauvegarde de l'emploi (PSE) – pour négocier avec l'entreprise l'assiette de la contribution, le taux d'assujettissement et la nature des actions à mettre en œuvre ;
- l'instauration de délais de négociation et de signature des conventions pour les licenciements collectifs hors PSE. En effet, le code du travail ne prévoit actuellement pas de délai spécifique pour les entreprises susceptibles d'être assujetties mais non soumises à l'obligation de mettre en place un PSE, ce qui fragilise fortement les décisions d'assujettissement. C'est pourquoi des délais sont instaurés ;
- la garantie que seront bien prises en compte dans la convention les actions conduites par anticipation. La loi reconnaît cette possibilité mais elle est limitée aux actions conduites dans le cadre d'un accord collectif de gestion prévisionnelle de l'emploi et des compétences (GPEC) et aux actions prévues dans le cadre d'un PSE. Or les démarches volontaires mises en place par les entreprises, au titre de leur responsabilité sociale et territoriale notamment, ne sont pas prises en compte bien qu'elles peuvent contribuer à la création effective d'emplois sur le territoire. L'objectif de l'article est donc de valoriser ces actions au même titre que toutes les autres mesures engagées avant la signature de la convention de revitalisation ;
- la reconnaissance dans la loi de l'existence des conventions cadres, négociées et pilotées au niveau national.

3. OPTIONS ET DISPOSITIFS RETENUS

3.1. L'allongement des délais de négociation et de signature des conventions

Il apparaît que les parties éprouvent également des difficultés à parvenir à la conclusion de conventions de revitalisation dans les six mois suivant la notification du PSE à l'administration

Aussi le délai de négociation de la convention est-il porté à huit mois à compter de la notification du projet de licenciement prévu à l'article L.1233-46.

Cela implique une modification de l'article L.1233-85 du code du travail.

3.2. L'instauration de délais de négociation et de signature des conventions pour les licenciements collectifs hors PSE.

Le code du travail prévoit des dispositions spécifiques pour les licenciements économiques collectifs hors PSE :

- les licenciements économiques de moins de 10 salariés sur une période de 30 jours dans une entreprise de plus ou moins 50 salariés salariés : l'article L.1233-19 prévoit l'obligation pour les entreprises de plus de 50 salariés, et celles de moins de 50 salariés, de notifier son licenciement à chaque salarié concerné ainsi que d'informer a posteriori l'administration des licenciements notifiés afin qu'elle puisse être en mesure d'exercer un contrôle.
- les licenciements économiques de 10 salariés et plus sur une période de 30 jours : deux cas de figure doivent être envisagés :
    - s'agissant d'une entreprise de moins de 50 salariés, l'administration est d'abord informée du projet de licenciement (article L.1233-46) ; elle peut exercer un contrôle a priori dans les 21 jours (article L.1233-53); les licenciements sont ensuite notifiés à chaque salarié concerné ;
    - s'agissant d'une entreprise de 50 salariés et plus, donc soumise à l'obligation d'établir un PSE, l'administration est d'abord informée du projet de licenciement (article L.1233-46) ; elle peut exercer un contrôle a priori dans le cadre de la procédure d'homologation/validation du PSE ; les licenciements sont ensuite notifiés à chaque salarié concerné.

S'agissant plus spécifiquement des entreprises susceptibles d'être assujetties mais non soumises à l'obligation de mettre en place un PSE, le code du travail ne prévoit actuellement pas de délai spécifique d'assujettissement et de conclusion de la convention, ce qui fragilise fortement les décisions d'assujettissement.

C'est pourquoi des délais sont instaurés. En l'espèce, le délai d'assujettissement et de conclusion de la convention sera respectivement de deux et huit mois à compter de la notification des licenciements pour les entreprises de plus ou moins 50 salariés qui licencient moins de 10 salariés (article L.1233-19 du code du travail), et les entreprises de moins de 50 salariés qui licencient de plus de 10 salariés (article L.1233-46 du code du travail).

L'introduction dans le code du travail de dispositions spécifiques concernant les entreprises hors PSE répond à un besoin réel des services qui assujettissent aujourd'hui ces entreprises sans base juridique solide.

Cela implique une modification de l'article L.1233-85 du code du travail.

3.3. La garantie que seront bien prises en compte dans la convention les actions conduites par anticipation

Les démarches volontaires de même nature, mises en place par les entreprises au titre de leur responsabilité sociale et territoriale, ne sont actuellement pas prises en compte bien qu'elles puissent contribuer à la création effective d'emplois sur le territoire.

Il convient, pour prendre en compte ces actions, de compléter l'article L.1233-85 du code du travail en faisant référence à la possibilité de prendre en compte, dans le cadre de la convention de revitalisation, la démarche volontaire de l'entreprise. Afin de garantir l'ancrage territorial des actions mises en œuvre, la démarche volontaire de l'entreprise devra avoir été formalisée dans le cadre d'un document-cadre conclu entre l'État et l'entreprise dont les modalités sont définies par décret.

3.4. La reconnaissance dans la loi de l'existence des conventions cadres

La circulaire DGEFP/DGCIS/DATAR n° 2012-14 du 12 juillet 2012 relative à la mise en œuvre de l'obligation de revitalisation prévoit qu'une convention-cadre nationale peut, le cas échéant, être signée entre le représentant de l'entreprise et le délégué général à l'emploi et à la formation professionnelle. La convention de revitalisation peut, en effet, être négociée au niveau national lorsque les licenciements économiques affectent un nombre importants de territoires, de sorte que la mise en œuvre de l'obligation de revitalisation de l'entreprise conduirait à la négociation d'une multitude de conventions locales de revitalisation. Dans ce cas, la négociation se déroule au niveau national, après que chaque préfet concerné a notifié à l'entreprise son obligation de revitalisation.

Compte tenu de la hausse du nombre de conventions nationales, il apparaît nécessaire d'en sécuriser juridiquement le principe et les modalités de mise en œuvre en consacrant leur existence dans le code du travail.

Il est ainsi proposé d'insérer une disposition législative (article L.1233-90-1 nouveau) reconnaissant l'existence de la convention cadre nationale de revitalisation.

3.5. Dispositif juridique

D'une part, l'article L.1233-85 du code du travail prévoit l'obligation de conclure une convention de revitalisation dans un délai de six mois suivant la notification du PSE à l'administration. Il est proposé de faire passer ce délai à huit mois.

Par ailleurs, ce même article est complété pour insérer une disposition concernant les licenciements collectifs hors PSE. Il est suggéré de clarifier l'article en instaurant un délai de conclusion de la convention de revitalisation dans les huit mois à compter de la notification des licenciements pour les entreprises de plus ou moins 50 salariés qui licencient moins de 10 salariés (article L.1233-19 du code du travail), et les entreprises de moins de 50 salariés qui licencient de plus de 10 salariés (article L.1233-46 du code du travail).

L'article L.1233-85 est modifié, en son deuxième alinéa, pour élargir la prise en compte dans la convention de revitalisation des démarches volontaires mises en place par les entreprises antérieurement à la revitalisation.

Enfin, après l'article L.1233-90 du code du travail, il est inséré un article L.1233-90-1 officialisant l'existence des conventions cadres nationales, dont le nombre tend à augmenter ces dernières années malgré l'absence de reconnaissance formelle dans la loi.

4. IMPACT DE LA DISPOSITION ENVISAGEE

4.1. Impact sur économique et sur l'emploi

L'obligation de revitalisation ayant pour finalité principale de créer de l'activité et de développer les emplois, la sécurisation juridique du dispositif devrait permettre la mise en œuvre concertée sur les territoires d'actions auxquelles doivent être impérativement associés des objectifs en matière de créations d'emplois.

4.2. Impacts pour les entreprises et sur les salariés

Les mesures proposées visent à sécuriser juridiquement et à améliorer l'efficacité de la négociation des conventions de revitalisation. Elles permettent également de donner davantage de souplesse aux entreprises en facilitant la prise en compte dans les conventions de revitalisation des actions conduites par anticipation. Il n'y a pas de charges nouvelles induites pour les entreprises.

4.3. Impacts sur les administrations publiques

L'intervention de l'autorité administrative (préfet ou ministre chargé de l'emploi) dans le cadre de la négociation des conventions de revitalisation sera sécurisée juridiquement.

4.4. 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. MODALITES D'APPLICATION

5.1. Dans le temps

Les dispositions du projet d'article ne sont applicables qu'aux procédures de négociation engagées en application d'une décision d'assujettissement prise à compter du lendemain de la publication de la loi.

5.2. Dans l'espace

Les mesures proposées s'appliquent en Guadeloupe, en Guyane, en Martinique, à La Réunion, à Saint-Barthélemy, Saint-Martin et à Saint-Pierre-et-Miquelon, collectivités soumises au principe de l'identité législative. Ces collectivités bénéficieront dès lors de l'application de ces mesures dans les mêmes conditions qu'en métropole.

En l'état actuel du droit, ces mesures ne sont pas applicables à Mayotte qui est régi par un code du travail spécifique. Elles trouveront effet sur le territoire de cette collectivité à compter du 1er janvier 2018, comme l'ensemble des autres dispositions du code du travail à l'issu du processus engagé pour l'application de ce code à Mayotte, conformément aux engagements pris par le Premier ministre dans le document stratégie « Mayotte 2025 ».

Enfin, ces mesures ne s'appliquent pas en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, à Wallis-et-Futuna, ainsi qu'aux Terres australes et antarctiques françaises qui sont régies par le principe de la spécialité législative et où le code du travail n'est pas applicable. Les relations du travail y sont organisées par d'autres textes.

5.3. Textes d'application

Cet article nécessite des dispositions règlementaires d'application qui seront prises par la voie d'un décret simple.

6. CONSULTATION OBLIGATOIRE

Le présent article a été soumis à la Commission nationale de la négociation collective et au Conseil national de l'emploi, de la formation et de l'orientation professionnelles.

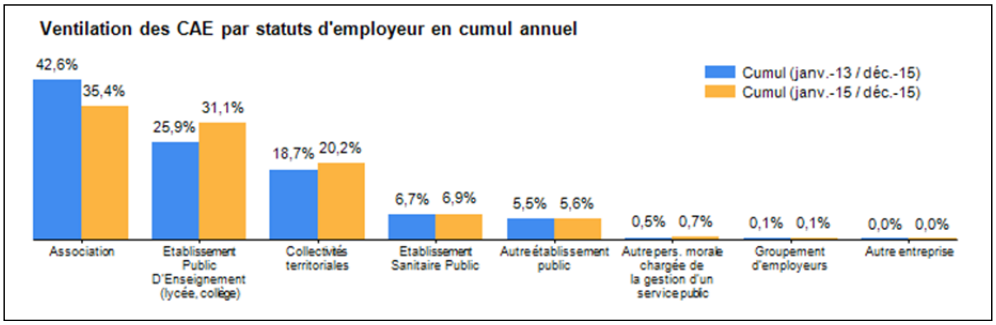
ARTICLE 43 : ACCES AUX FORMATIONS DU CNFPT POUR LES SALARIES EN CONTRAT AIDE DANS LES COLLECTIVITES PUBLIQUES

1. ÉTAT DES LIEUX ET OBLIGATION DE LEGIFERER

1.1. Les salariés en contrat aidé dans les collectivités territoriales

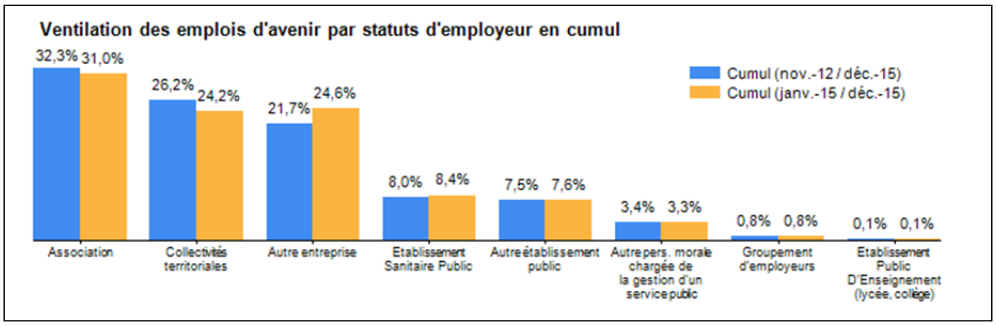
En 2015, les collectivités territoriales et leurs établissements publics ont accueilli 75 747 salariés en contrat aidé, soit 56 146 salariés en contrat d'accompagnement dans l'emploi (CAE) et 19.601 jeunes en emploi d'avenir (EAV).

20,2 % du total des CAE ont été prescrits dans les collectivités territoriales ou leurs établissements pour l'année 2015 :



Source : Agence de services et de paiement, traitement DGEFP
à Mayotte, la part des CAE en collectivité est atypique et représente 71% des contrats, soit 2.716.

Les emplois d'avenir en collectivités représentent 24,2% du total :



Source : Agence de services et de paiement, traitement DGEFP
à Mayotte, la part des EAV en collectivité est atypique et représente 46 % des contrats conclus, soit 405.

Dans les deux cas, il s'agit d'emplois aidés du secteur non marchand pour lesquels les employeurs, en contrepartie de l'aide qu'ils perçoivent, ont l'obligation de faire bénéficier leurs salariés d'actions de formation. Le code du travail (article L. 5134-22) dispose en effet que « la demande d'aide à l'insertion professionnelle indique les modalités d'orientation et d'accompagnement professionnel de la personne

sans emploi et prévoit des actions de formation professionnelle et de validation des acquis de l'expérience nécessaires à la réalisation de son projet professionnel. »

1.2. L'accès à l'offre de formation du CNFPT n'a été ouverte que partiellement aux salariés en contrats aidés

La loi n° 2008-1249 du 1er décembre 2008 généralisant le revenu de solidarité active et réformant les politiques d'insertion a mis en place les contrats uniques d'insertion. L'article 28 de cette même loi prévoyait que les actions de formation destinées aux personnes bénéficiant d'un contrat aidé au sein de collectivités territoriales ou de leurs établissements publics pouvaient être financées au moyen de la cotisation obligatoire prévue par la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale.

Cependant jusqu'en 2012, les formations du Centre national de la fonction publique territoriale (CNFPT) pour les agents des collectivités territoriales étaient en pratique très peu ouvertes aux salariés en contrat aidé dans ces mêmes collectivités. Ces salariés constituaient un public non prioritaire car il n'existait aucune cotisation assise sur la masse salariale des personnes recrutées sous ce type de contrat.

La loi n° 2012-1189 du 26 octobre 2012 créant les emplois d'avenir a introduit une cotisation sur la masse salariale des jeunes en emploi d'avenir, dont le taux a été fixé à 0,5 % par décret. Parallèlement, le CNFPT a progressivement adapté son offre de formation aux besoins des salariés en insertion.

Cette évolution de l'offre de formation du CNFPT a contribué à développer la formation des jeunes en emplois d'avenir. Toutefois, un vide juridique demeure pour que les personnes en contrat unique d'insertion prenant la forme du contrat d'accompagnement dans l'emploi (CUI-CAE) puissent elles aussi en bénéficier.

2. OBJECTIFS DE LA LOI

Le Gouvernement, fortement mobilisé pour l'accès et le retour à l'emploi des personnes sans emploi rencontrant des difficultés sociales et professionnelles particulières, constate que l'accès à la formation des bénéficiaires d'emplois aidés, constitue un facteur-clé de succès en faveur du retour vers le marché du travail.

De récents rapports d'inspections (IGA n°014-056/14-012/02 de juillet 2014 et IGAS N°2014-090P/IGA N° 14-122/14, septembre 2014) ont confirmé la pertinence de ces formations en termes de politiques d'insertion et recommandé la mise en place d'une cotisation au CNFPT pour tous les salariés en contrats aidés.

Le Gouvernement partage ces analyses et compte favoriser au maximum l'accès à la formation pour ceux qui en ont le plus besoin. C'est pourquoi il souhaite étendre l'accès aux formations du CNFPT aux bénéficiaires de CAE conclus dans les collectivités territoriales. La contribution correspondante serait alignée sur celle des emplois d'avenir (0,5 % de la masse salariale).

3. DISPOSITIF RETENU

L'article 46 du projet de loi ajuste les dispositions de l'article 28-V de la loi n° 2008-1249 du 1er décembre 2008 généralisant le revenu de solidarité active et réformant les politiques d'insertion pour instaurer une contribution assise sur la masse salariale des personnes recrutées en contrats aidés dans

les collectivités territoriales. Cette contribution permettra d'assurer la prise en charge de leur formation par le CNFPT.

4. IMPACTS DE LA LOI

4.1. Impacts juridiques

L'introduction d'une cotisation sur les CUI-CAE identique à celle qui existe sur les emplois d'avenir harmonise le cadre d'accès à la formation des salariés en contrat aidé. Elle rétablit une égalité totale de traitement entre les deux catégories de salariés. Elle contribuera ainsi à prévenir tout risque de contentieux ou de réclamations pour discrimination qui pourraient porter sur l'accès à l'offre du catalogue du CNFPT.

4.2. Impact social, économique et sur l'emploi

L'accès des salariés en CUI-CAE aux formations du CNFPT leur permettra d'acquérir des compétences transférables qui augmenteront, à l'issue de leur période en contrat aidé, leurs chances de postuler avec succès à des emplois proposés sur le marché du travail.

4.3. Impact administratif

Les dispositions n'ont pas d'incidence sur le travail des services de l'État. Elles permettront au CNFPT de poursuivre la diversification de son offre de formation entamée avec les emplois d'avenir. Cette évolution sera suivie dans le cadre d'une convention d'objectifs et de moyens entre le ministère chargé de l'emploi et le CNFPT.

4.4. Impact sur les collectivités territoriales

53.430 contrats CUI-CAE ont été prescrits pour des salariés recrutés dans collectivités territoriales et leurs établissements hors Mayotte.

4.5. Impact financier

Sur la base des paramètres définis par la circulaire « contrats aidés » de la délégation générale à l'emploi et à la formation professionnelle (DGEFP) pour le 1er semestre 2016 (durée hebdomadaire de travail de 21,9 heures, durée du contrat de 12 mois) et d'une rémunération égale au salaire minimum interprofessionnel de croissance (Smic), la rémunération brute mensuelle d'un CAE est de 917,68 €.

Le coût total de l'ensemble des cotisations annuelles pour les collectivités serait par conséquent de l'ordre de :

*(917,68 €*0,5%)*12*53430 = 2.940.411,90 €*

Étant donné que la loi de finances pour 2016 a abaissé de 1 à 0,9 % la cotisation obligatoire des collectivités territoriales au CNFPT, les cotisations auxquelles les collectivités et leurs établissements seraient soumis en 2016 resteraient inférieures à celles versées en 2015.

Le taux prévu de 0,5 % reste inférieur à celui de 1% qui est en vigueur pour les salariés statutaires. Il constituera un supplément de charge très modéré pour les collectivités, et doit être comparé avec l'aide à l'insertion professionnelle perçu par l'employeur d'un CAE, qui est en moyenne de 70 % du Smic chargé, soit 638 € mensuels.

4.6. Impact sur la gestion prévisionnelle des compétences dans les collectivités

Le développement de l'offre de formation du CNFPT pour les salariés en contrats aidés pourra faciliter l'intégration de ces personnes dans les collectivités.

4.7. Autres impacts

Ces mesures n'emportent pas de conséquence particulière pour les travailleurs handicapés et l'environnement.

5. MODALITES D'APPLICATION DE LA REFORME

5.1. Application dans l'espace

Les mesures proposées s'appliquent en Guadeloupe, en Guyane, en Martinique, à Mayotte, à La Réunion, à Saint-Barthélemy, Saint-Martin et à Saint-Pierre-et-Miquelon, collectivités soumises au principe de l'identité législative. Ces collectivités bénéficieront dès lors de l'application de ces mesures dans les mêmes conditions qu'en métropole.

Par contre, ces mesures ne s'appliquent pas en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, à Wallis-et-Futuna, ni aux Terres australes et antarctiques françaises.

5.2. Textes d'application

Les dispositions envisagées nécessitent un décret d'application fixant le taux de la cotisation à 0,5 %.

6. CONSULTATIONS

Le présent article a été soumis au Conseil national de l'emploi, de la formation et de l'orientation professionnelles et au Conseil national d'évaluation des normes.

TITRE V : MODERNISER LA MÉDECINE DU TRAVAIL

ARTICLE 44 : REFORME DE LA MEDECINE DU TRAVAIL

1. ÉTAT DES LIEUX ET OBLIGATION DE LEGIFERER

La réforme de la médecine du travail portée par l'article 41 du présent projet de loi intervient dans la continuité d'une première série de dispositions législatives inscrites dans la loi du 17 août 2015 relative au dialogue social et à l'emploi. Elle répond aux principaux enjeux pointés dans le cadre du diagnostic dressé par le rapport sur l'aptitude et la médecine du travail remis par le député Michel Issindou, Christian Ploton (membre de la direction des ressources humaines du groupe Renault), Sophie Fantoni-Quinton (professeur de médecine du travail), Anne-Carole Bensadon et Hervé Gosselin (inspecteur général des affaires sociales) en mai 2015.

Plusieurs dispositions législatives inspirées du rapport Issindou ont été adoptées à l'initiative du député dans le cadre de la loi relative au dialogue social et à l'emploi :

- les services de santé au travail (SST) et les médecins du travail ont expressément pour mission d'assurer la protection de la sécurité du salarié du fait de son travail, mais également de celle des tiers (articles L.4622-2 et L.4622-3) ;

- les salariés affectés à des postes à risques pour leur santé et leur sécurité ou celle des tiers bénéficient d'une surveillance médicale spécifique (article L.4624-1) ;

- le médecin du travail peut proposer à l'employeur l'appui de l'équipe pluridisciplinaire ou celui d'un organisme compétent en matière de maintien en emploi (article L.4624-1) ;

- l'employeur n'est pas soumis à l'obligation de reclassement du salarié inapte quand le maintien du salarié dans l'entreprise serait gravement préjudiciable à son état de santé (article L.1226-12) ;

- la partie (salarié ou employeur) à l'origine de la contestation d'un avis médical auprès de l'Inspection du travail (IT) en informe l'autre partie (article L.4624-1).

Cette réforme, qui doit être considérée dans son ensemble, s'articule autour des trois principaux axes suivants :

- les modalités de suivi individuel de l'état de santé des salariés ;
- le suivi médical des travailleurs de nuit et celui des salariés en contrat à durée déterminée (CDD) et des salariés temporaires ;
- les conséquences de l'inaptitude sur le contrat de travail et le reclassement du salarié.

1.1. Les modalités de suivi individuel de l'état de santé des salariés

1.1.1. Une mission de prévention primaire des services de santé au travail (SST) clairement affirmée

La loi de 1946 a posé les fondements de la médecine du travail et de son rôle en matière de protection de la sécurité et de la santé des salariés. Les orientations données à la médecine du travail, aux services

de santé au travail, sont désormais claires quant à la place qu'ils doivent donner à la prévention des risques professionnels. Comme le précise l'article L.4622-2 issu de la loi du 20 juillet 2011, « les services de santé au travail ont pour mission exclusive d'éviter toute altération de la santé des travailleurs du fait de leur travail » et conduisent à cette fin des actions de santé au travail, conseillent les employeurs, les travailleurs et leurs représentants et assurent la surveillance de l'état de santé des travailleurs en fonction des risques. Les fondements du modèle français ont été réaffirmés par les réformes de 2002 et de 2011, avec l'obligation pour les entreprises d'adhérer et de cotiser à un service de santé au travail offrant une prestation comprenant à la fois la surveillance médicale individuelle des salariés et des actions collectives, enrichie par la montée en compétence d'une équipe pluridisciplinaire. Les services de santé au travail constituent le premier réseau de prévention, notamment auprès des petites et moyennes entreprises (PME) et très petites entreprises (TPE).

1.1.2. Une obligation de vérifier systématiquement l'aptitude des salariés à chaque visite médicale qui pèse sur l'activité des SST et limite le temps consacré à leur mission de prévention dans un contexte de pénurie de la ressource médicale

Toutefois, le système de surveillance de l'état de santé des salariés voit son efficience fortement limitée en raison de la baisse démographique des médecins du travail et du fait que le suivi est aujourd'hui effectué en réponse à des dispositions réglementaires, dont l'adaptation aux besoins de santé et de prévention des risques présente des lacunes.

En effet, l'évolution des effectifs de médecins du travail est préoccupante, comme le constate le conseil national de l'ordre des médecins (CNOM) en 2014 dans son *Atlas national de la démographie médicale*, qui met en évidence une baisse annuelle moyenne de 11,2 % des effectifs de médecins du travail au plan national sur les 7 dernières années.

Évolution des effectifs de médecins du travail (total en ETP au 1er janvier de chaque année)

Année	Effectif en ETP	Évolution n/n-1 (en %)
2002	7 067	
2003	7 083	0 %
2004	7 359	4 %
2005	7 331	0 %
2006	6 573	- 10 %
2007	6 993	6 %
2008	6 993	0 %
2009	6 874	- 2 %
2010	6 435	- 6 %
2011	6 153	- 4 %
2012	5 547	- 10 %
2013*	5 320	- 4 %
2014**	5 048	- 5 %

Source : données DGT transmises par les médecins inspecteurs régionaux du travail (MIRT) à l'exception de 2014.
** Données retraitées à périmètre constant.*
*** Données au 31 décembre 2013 transmises par les DIRECCTE dans le cadre du bilan de la réforme de la médecine du travail.*

Ces difficultés vont nécessairement s'accentuer au cours des prochaines années, du fait de la pyramide des âges des médecins du travail. L'âge moyen des médecins du travail en France est de 55 ans au 1er janvier 2015 et la part de l'effectif des médecins salariés en activité de plus de 60 ans, hors salariés

hospitaliers, est de 40 %. Elle est de 75 % pour les médecins de plus de 50 ans. En outre, parmi les médecins du travail de moins de 30 ans, 6 sur 16 ont un exercice hospitalier. La filière doit par ailleurs faire face à des enjeux d'attractivité insuffisante, ce dont témoigne un taux de remplissage des postes ouverts à l'internat très inférieur à celui des autres spécialités (66,0 % de postes pourvus en médecine du travail contre 96,7 % pour l'ensemble des postes en 2014).

Ces effectifs de médecins du travail sont à mettre en rapport avec le nombre des travailleurs suivis par les SST, qui atteint 16,6 millions en 2014 et est en augmentation régulière au cours des dernières années.

L'allocation de cette ressource médicale n'est actuellement pas optimale pour assurer la réalisation des missions des SST. Compte tenu de la pénurie de médecins du travail et du nombre considérable de visites réglementaires à réaliser, le système de surveillance est en partie déconnecté des besoins de santé des salariés. Un écart substantiel s'est ainsi creusé entre les obligations réglementaires de visite médicale et le nombre de visites réellement effectuées. L'obligation de réaliser une visite d'embauche pour tout salarié, au plus tard avant l'expiration de la période d'essai et avant l'embauche pour les salariés soumis à une surveillance médicale renforcée (SMR) présente ainsi des difficultés majeures, en particulier pour les contrats courts. Enfin, le temps médical est ainsi fortement accaparé par les visites obligatoires, au détriment des actions de prévention en entreprise notamment.

En outre, les disparités départementales des effectifs en médecins du travail sont majeures. Parmi les motifs de dérogations accordées par la Direction régionale des entreprises, de la concurrence, de la consommation, du travail et de l'emploi (DIRECCTE) pour la périodicité des visites médicales, dont la durée atteint pour certains services 60 à 72 mois, la démographie des médecins du travail au sein des SST est souvent citée comme un critère majeur.

Le contrôle systématique de l'aptitude au cours de chacune de ces visite, quel que soit leur type (embauche, périodique, reprise) apparaît également comme une obligation dont la pertinence peut être questionnée au regard de la protection effective de l'état de santé des salariés. En effet, en moyenne, plus de 95 % des visites médicales donnent lieu à un avis d'aptitude. Selon les chiffres de l'inspection médicale du travail, la répartition des visites effectuées et le dénombrement des avis d'aptitude et d'inaptitude s'établissent ainsi pour 9,5 millions de visites effectuées en 2012 comme indiqué ci-dessous.

Répartition des avis d'aptitude et d'inaptitude par type de visite

	Visite d'embauche **27,8%** **N=2 641 000**	**Visite de reprise** **13,8%** **N=1 311 000**	**Visite périodique** **48%** **N=4 560 000**	**Autres** **10,4%** **N= 988 000**
Apte	97,80%	68,60%	95,20%	67,40%
Apte avec réserves	2,10%	25,20%	4,62%	25,50%
Inapte	0,10%	6,20%	0,18%	7,10%

Sources : Inspection médicale du travail

Les conclusions du rapport Issindou, ainsi que d'un grand nombre d'acteurs de la santé au travail, ont mis en évidence l'obsolescence du concept de vérification systématique de l'aptitude, qui ne garantit pas la préservation de la santé des salariés et l'efficacité du dispositif en termes de prévention.

Afin d'optimiser le fonctionnement des SST en cohérence avec leurs missions, il est donc apparu nécessaire de mieux prioriser la réalisation des visites d'embauche et la vérification systématique de

l'aptitude et de conserver ce dispositif pour les salariés affectés à des postes présentant des risques particulier pour leur santé, leur sécurité, celle de leurs collègues ou des tiers évoluant dans leur environnement immédiat de travail. Pour les salariés qui ne sont pas affectés sur de tels postes, le médecin du travail continuera bien sûr, dans le cadre de la surveillance médicale individuelle, à formuler en tant que de besoin des recommandations visant à favoriser le maintien en emploi du salarié ou, si aucune solution de maintien en emploi n'est possible, à émettre des avis d'inaptitude afin de protéger la santé et la sécurité des salariés.

Le projet de loi vise ainsi à rééquilibrer le temps médical disponible en faveur de la prévention des risques professionnels et des efforts réalisés en faveur du maintien dans l'emploi des salariés.

1.1.3. Une ressource des SST accrue par la réforme de 2011, qui a instauré une pluridisciplinarité, qui peut être mise au service de l'amélioration de la surveillance médicale individuelle

La réforme de 2011 a instauré une pluridisciplinarité dans les services de santé au travail. Le médecin du travail, qui anime et coordonne l'équipe pluridisciplinaire, peut ainsi confier, sous sa responsabilité, certaines activités à plusieurs membres de l'équipe, notamment au collaborateur médecin ou à l'infirmier du travail. La loi du 26 janvier 2015 de modernisation de notre système de santé a en outre permis au collaborateur médecin, médecin non spécialiste en médecine du travail et engagé dans une formation en vue de l'obtention de cette qualification auprès de l'ordre des médecins, d'exercer, sous l'autorité du médecin du travail, et dans le cadre d'un protocole écrit, les fonctions dévolues au médecin du travail en matière de suivi médical individuel ou d'aptitude. La montée en charge de la pluridisciplinarité représente dans ce cadre un levier pour améliorer la prévention des atteintes à la santé des salariés dans le cadre de leur suivi individuel, dans le contexte démographique contraint rappelé ci-dessus.

Répartition des effectifs dans les services de santé au travail inter-entreprises au 31 décembre 2013

Effectifs	Nombre	ETP	Moyenne par SST
Médecin du travail	5207	4389	16,44
Collaborateur médecin	154	145,3	0,55
Interne	71	68,3	0,25
Infirmier	818	779	2,96
Assistant de service de santé au travail (ASST)	1377	1278	4,78
Intervenant en prévention des risques professionnels (IPRP)	1116	1029	3,82

Source : DGT

1.1.4. Une procédure de contestation des avis médicaux peu satisfaisante

S'agissant de la procédure de contestation des avis médicaux, le rapport Issindou a notamment mis en évidence que la procédure actuelle prévue par l'article L. 4624-1 du code du travail n'était pas satisfaisante. Aux termes de cet article, en « cas de difficulté ou de désaccord, l'employeur ou le salarié

peut exercer un recours devant l'inspecteur du travail. Ce dernier prend sa décision après avis du médecin inspecteur du travail ». La décision de l'inspecteur du travail peut, en cas de contestation, faire l'objet d'un recours hiérarchique auprès du ministre du travail, puis d'un recours contentieux devant la juridiction administrative.

Dans ce cadre, il incombe à l'inspecteur du travail de rendre une décision de nature médicale pour laquelle il ne possède aucune compétence (l'inspecteur du travail n'a en particulier pas accès au dossier médical du salarié). En outre, la pénurie récurrente de médecins inspecteurs du travail (dont l'avis est obligatoire avant la décision de l'inspecteur du travail) dans certaines régions oblige les inspecteurs du travail à faire naître des décisions implicites de rejet des contestations. Enfin, le contentieux qui en résulte devant les juridictions administratives recoupe parfois le contentieux de la rupture du contrat de travail liée à l'inaptitude qui relève de la compétence des conseils de prud'hommes.

Il est également à noter que le nombre de contestations des avis d'aptitude ou d'inaptitude des médecins du travail a sensiblement augmenté dans les dernières années, accentuant les difficultés mentionnées ci-dessus.

Contestation des avis des médecins du travail

	2005	2006	2011	2012	2013
Nombre contestations	525	416	1171	1442	1597
Pourcentage par rapport au nombre d'avis rendus par les médecins	-	-	-	0,014	0,016

Source : Inspection médicale du travail sur 20 régions en 2011, 2012,2013

Evolution du nombre des recours hiérarchiques contre les décisions des inspecteurs du travail

Années	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015
Nb	45	49	32	34	59	67	72	48	77	83	121	137	177	179	213

Source : Direction générale du travail

1.2. Le suivi médical des travailleurs de nuit, des salariés en CDD et des salariés temporaires

Aujourd'hui, en application de l'article L.3122-42 du code du travail, les travailleurs de nuit sont vus par le médecin du travail avant leur embauche, puis tous les 6 mois.

Le nombre de visites périodiques à réaliser est là aussi considérable. Trois millions et demi de salariés sont concernés par le travail de nuit, la périodicité des visites médicales étant fixée à six mois, ce qui conduit à sept millions de visites médicales par an.

Or, la pertinence d'effectuer des visites médicales aussi rapprochées pour renforcer la prévention est contestée sur le plan médical. La Société française de médecine du travail (SFMT), dans sa recommandation de bonnes pratiques labellisée par la Haute Autorité de santé, ne détermine pas de périodicité qui serait spécifiquement pertinente pour les visites médicales des travailleurs de nuit, mais se borne à fixer le contenu souhaitable du suivi de ces travailleurs : dépister, chez ces travailleurs, une privation chronique de sommeil et des épisodes de somnolence ; mesurer le poids et la tension de façon annuelle (Surveillance médico-professionnelle des travailleurs postés et/ou de nuit, SFMT,

2012). Ces tâches peuvent être effectuées par l'infirmier de l'équipe pluridisciplinaire animée et coordonnée par le médecin du travail.

C'est pourquoi la visite médicale d'embauche des travailleurs de nuit pourrait être supprimée et la périodicité semestrielle du suivi médical spécifique à ces travailleurs revue, tout en maintenant le principe d'un suivi médical spécifique.

Par ailleurs, les règles générales encadrant le suivi de l'état de santé, à l'embauche et périodique ne sont pas adaptées aux nombreux contrats des salariés en CDD et des salariés temporaires. Une disposition législative permettant d'adapter ces règles générales, tout en leur garantissant un niveau de protection équivalent à celui des autres salariés, est nécessaire.

1.3. Les conséquences de l'inaptitude sur le contrat de travail et le reclassement du salarié

Il existe deux régimes juridiques différents selon que le salarié a été déclaré inapte suite à un accident du travail ou d'une maladie professionnelle (régime AT-MP) ou une maladie ou un accident non professionnels (régime non AT-MP) :

- Les articles L.1226-2 à L.1226-5 du code du travail précisent le régime juridique applicable lorsqu'un salarié a été déclaré inapte à l'issue d'une période de suspension du contrat de travail consécutive à une maladie ou un accident non professionnel (non AT-MP).
- Les articles L.1226-6 à L.1226-22 du code du travail précisent le régime applicable lorsque le contrat de travail d'un salarié a été suspendu suite à un accident du travail ou une maladie professionnelle (AT-MP).

Le législateur a considéré que le salarié victime d'un AT-MP devait bénéficier de règles plus protectrices que celles prévues pour les salariés qui ne sont pas victimes d'AT-MP. Si un statut plus protecteur du salarié victime d'un AT/MP reste nécessaire, il n'en demeure pas moins important de prévoir une harmonisation des règles entre les deux régimes notamment concernant les modalités de rupture du contrat de travail, et l'obligation de reclassement.

Le droit de l'inaptitude s'est construit comme un droit protecteur du salarié et a donné lieu à la reconnaissance par le législateur, renforcée par la jurisprudence, d'une véritable obligation de recherche de reclassement par l'employeur du salarié qui subit une détérioration de son état de santé se traduisant par la nécessité d'adapter le poste de travail ou de reclasser le salarié sur un autre emploi.

C'est, dans ce dispositif, à l'occasion de la reprise du travail, ou un peu avant avec la visite de pré-reprise, consécutivement à une absence pour maladie ou accident que l'employeur doit mettre en œuvre les mesures destinées à permettre le maintien dans l'emploi du salarié.

L'employeur ne peut procéder à la rupture du contrat de travail que s'il peut faire la démonstration qu'il est dans l'impossibilité de reclasser le salarié déclaré inapte.

Toutefois, on estime que la déclaration d'inaptitude débouche dans environ 95% des cas par un licenciement. Le flux annuel des entrées en assurance-chômage à la suite d'un licenciement pour inaptitude physique s'élève en 2013 à 63 700 salariés (source : Pôle emploi).

Le projet de loi, en modifiant les modalités relatives au suivi individuel des salariés et en recentrant l'activité du médecin du travail sur ses missions et notamment son rôle de prévention de la désinsertion professionnelle, qu'il exerce notamment en proposant des mesures individuelles d'aménagement, d'adaptation ou de transformation du poste de travail ou d'aménagement du temps de travail, a vocation à permettre son intervention préventive le plus en amont possible de la déclaration d'inaptitude, qui n'intervient plus qu'en dernier ressort, quand toutes les autres possibilités ont été explorées. L'essentiel des avis d'inaptitude portant sur les risques psycho-sociaux et les troubles musculo-squelettiques, ces mesures individuelles permettent en effet de prévenir les inaptitudes, dont la seule issue est trop souvent le licenciement.

2. OBJECTIFS POURSUIVIS

Le projet repose sur trois principaux axes :

2.1. Consacrer au niveau de la loi, de manière claire, les principes ayant vocation à régir la surveillance individuelle de l'état de santé des travailleurs, dans une visée préventive et en vue de favoriser leur maintien en emploi.

Le projet de loi a pour objectif d'améliorer le suivi de l'état de santé des travailleurs, point central de la réforme.

Le diagnostic posé par le rapport Issindou, ainsi que les débats conduits avec les partenaires sociaux, notamment dans le cadre du groupe permanent d'orientation du Conseil d'orientation des conditions de travail (COCT), ont fait émerger cette question comme une thématique incontournable pour l'avenir des services de santé au travail.

Il ne s'agit pas d'une réforme liée à la seule contrainte de la ressource médicale, même si celle-ci est réelle, mais d'une réforme positive et ambitieuse qui vise à conforter la médecine du travail et les services de santé au travail, à renforcer leur impact et leur efficacité en matière de protection de la santé et en matière de maintien en emploi grâce à une priorisation des visites en fonction des risques identifiés et d'une adaptation de leurs modalités d'action. Cette réforme a également pour objectif de conforter le rôle du médecin du travail dans l'exercice de sa spécialité et de sa capacité d'expertise médicale, tout en optimisant la mobilisation de l'équipe pluridisciplinaire tant dans le suivi individuel que dans l'action en milieu de travail.

2.2. Adapter le suivi médical des travailleurs de nuit et celui des salariés en contrat à durée déterminée (CDD) et des salariés temporaires.

Les travailleurs de nuit sont actuellement soumis à une surveillance médicale à la périodicité atypique (semestrielle) fixée au niveau législatif. Trop chronophage dans un contexte de forte raréfaction de ressource médicale, cette modalité de surveillance s'avère peu pertinente pour protéger ces salariés. Si le principe de ce suivi particulier est maintenu, il est proposé de revoir les modalités de ce suivi par décret.

S'agissant du suivi des travailleurs temporaires ou des salariés en contrats courts, le système actuel consistant à leur appliquer une visite d'embauche n'est pas adapté ni efficace en matière de prévention. Il créé de la complexité sans protéger les salariés. Les dispositions du projet de loi

permettent de l'adapter par décret, tout en leur garantissant, à l'échelle de leur parcours professionnel, une périodicité équivalente à celle des salariés à contrat à durée déterminée.

2.3. Préciser les conséquences de l'inaptitude sur le contrat de travail et le reclassement du salarié.

Le projet de loi prévoit d'harmoniser les dispositions portant sur les obligations de reclassement de l'employeur et sur la rupture du contrat de travail, quelle que soit l'origine de l'inaptitude (maladie professionnelle et accident du travail ou maladie et accident non professionnel) et que l'avis d'inaptitude suive ou non une période de suspension du contrat de travail.

Il prévoit également de compléter les motifs de rupture du contrat de travail du salarié inapte et de préciser la portée de l'obligation de reclassement de l'employeur, dans un objectif de sécurisation des parties.

3. OPTIONS ET DISPOSITIFS RETENUS

3.1. Les modalités de suivi individuel de l'état de santé des salariés

Le projet de loi prévoit une nouvelle architecture des visites médicales :

- Le projet loi ancre dans la loi le principe selon lequel tout salarié, quel que soit son contrat de travail bénéficie d'un suivi individuel de son état de santé. Celui-ci est réalisé par le médecin du travail et les professionnels de santé de l'équipe pluridisciplinaire du service de santé au travail (notamment le collaborateur médecin et l'infirmier). L'effectivité de ce suivi individuel de l'état de santé des salariés sera confortée grâce à l'allocation de ces nouvelles ressources.
- Ce suivi commence par une visite d'information et de prévention réalisée après l'embauche par l'un des professionnels de santé de l'équipe pluridisciplinaire.
- Ces visites permettent d'identifier des salariés pour lesquels le médecin du travail va proposer un suivi renforcé, que les risques particuliers résultent de leur état de santé ou des caractéristiques de leur poste.
- Les salariés affectés à des postes présentant des risques particuliers pour leur santé ou leur sécurité ou celles de leurs collègues ou de tiers évoluant dans l'environnement immédiat de travail, bénéficient d'une surveillance médicale renforcée de leur état de santé, qui comporte un examen d'aptitude réalisé avant l'embauche et renouvelé périodiquement. Cet examen est indispensable dans un objectif de prévention des risques graves d'atteinte à la santé ou la sécurité. Il est réalisé par le médecin du travail sauf lorsque des dispositions spécifiques le confient à un autre médecin, ce qui peut être le cas, par exemple dans le secteur des transports.
- Pour protéger la santé d'un salarié, le médecin du travail peut proposer des mesures individuelles d'aménagement de poste. Cette possibilité existe déjà. Le projet en clarifie les termes. Par ailleurs le projet de loi valorise les échanges du médecin du travail avec les salariés et l'employeur. L'aide apportée à l'employeur pour mettre en œuvre les propositions du médecin est formalisée.
- La déclaration d'inaptitude devient explicitement la solution de dernier recours. En effet, l'inaptitude n'intervient qu'après une étude de poste et des échanges avec le salarié et

l'employeur que le médecin du travail constate que l'aménagement de poste ne suffit plus ou que le changement de poste devient indispensable pour préserver la santé du salarié.

Le projet de loi conforte donc la place du médecin du travail dans ses missions, d'autant plus qu'elle oriente prioritairement son action sur les salariés exposés aux risques les plus importants, justifiant la mobilisation des compétences et du savoir-faire de cette discipline de spécialistes. Ce faisant, il est de nature à renforcer l'attractivité de la discipline, seul réel levier à même d'inverser la tendance démographique actuelle.

Ainsi, la réforme proposée fait le choix de renforcer la qualité et la pertinence de l'action du médecin du travail en direction des salariés et de l'employeur et de le renforcer dans ses missions ainsi que d'optimiser la ressource que constitue l'équipe pluridisciplinaire mise en place depuis la réforme intervenue en 2011. Cette organisation pluridisciplinaire permet, tout en préservant les compétences exclusives du médecin du travail sur les missions que lui seul peut conduire, de s'appuyer sur des compétences diverses pour accroître collectivement les capacités d'action du service de santé au travail, et ainsi améliorer la prévention des risques professionnels.

Le projet de texte réforme les modalités de contestation des avis du médecin, par le salarié ou l'employeur.

La contestation de l'avis devant l'inspecteur du travail statuant après avis du médecin inspecteur du travail est portée devant le conseil de prud'hommes statuant sur une demande de désignation d'un médecin-expert dont l'avis se substitue à celui du médecin du travail, la contestation de cet avis étant ensuite été portée devant le conseil de prud'hommes.

Il avait été envisagé de confier au médecin inspecteur du travail le traitement des contestations mais l'état des effectifs des médecins inspecteurs du travail ne permet pas de garantir une prise en charge régulière de ces contestations.

Par ailleurs, le rapport Issindou préconisait de confier ces recours à une commission régionale comprenant trois médecins du travail, dont l'un assure des consultations de pathologies professionnelles. Cette solution n'a pas été envisagée car elle ne prend en compte ni les procédures contentieuses, ni les coûts afférents à la contribution des médecins du travail intervenant dans la commission, et parce qu'elle est apparue comme trop complexe.

3.2. Le suivi médical des travailleurs de nuit et de celui des salariés en CDD et des salariés temporaires

Le projet de loi propose de :

- supprimer la visite médicale d'embauche du travailleur de nuit ainsi que la périodicité semestrielle de son suivi médical. La détermination des modalités du suivi (périodicité, professionnels de santé impliqué, etc.) sera fixée par décret. Ces salariés pourront donc, le cas échéant, faire l'objet d'un suivi renforcé de leur état de santé, adapté par exemple en fonction de leurs conditions de travail ou de leur âge ;
- modifier les règles générales encadrant le suivi de l'état de santé des salariés en CDD et des salariés temporaires tout en leur garantissant un niveau de protection équivalent, à l'échelle de leur parcours professionnel, à celui des autres salariés. Un décret en Conseil d'État définira les modalités pratiques de ce suivi.

3.3. Les conséquences de l'inaptitude sur le contrat de travail et le reclassement du salarié

Le projet de loi vise d'une part, à garantir aux salariés déclarés inaptes à la suite d'un accident ou d'une maladie non professionnelle les mêmes droits que ceux dont disposent les salariés déclarés inaptes suite à un accident du travail ou une maladie professionnelle :

- le médecin doit indiquer la capacité du salarié à bénéficier d'une formation destinée à lui proposer un poste adapté ;
- les délégués du personnel doivent donner leur avis sur le poste de reclassement proposé par l'employeur au salarié déclaré inapte ;
- les motifs de rupture du contrat de travail sont les mêmes, que l'inaptitude soit d'origine professionnelle ou non ;

D'autre part, il complète les motifs de rupture du contrat de travail du salarié inapte et précise la portée de l'obligation de reclassement de l'employeur :

- deux nouveaux motifs de rupture du contrat de travail du salarié inapte, que cette inaptitude soit d'origine professionnelle ou non, sont ajoutés : le fait que le salarié est inapte à tous les postes de l'entreprise et le fait que le maintien du salarié dans l'entreprise serait gravement préjudiciable à sa santé ;
- l'obligation de reclassement incombant à l'employeur est réputée satisfaite quand celui-ci propose au salarié un poste de travail qui tient compte des indications du médecin du travail.

Enfin, le projet de loi prévoit d'élargir les obligations de reclassement imposées à l'employeur à toutes les situations même celles non consécutives à la suspension du contrat de travail.

3-bis. OPTIONS ET DISPOSITIFS RETENUS POUR LA MEDECINE DU TRAVAIL EN AGRICULTURE

Les modifications du code rural et de la pêche maritime, article L.717-2, poursuivent le même objectif, dans le respect du contexte juridique spécifique rappelé ci-dessous.

La médecine du travail en agriculture a pour base juridique le titre II du livre VI de la partie 4 du code du travail et le chapitre VII du titre I du livre VII du code rural.

Dans les secteurs de l'industrie et du commerce, c'est la loi du 11 octobre 1946 qui a mis en place la médecine du travail, en constituant une obligation pour les employeurs d'organiser celle-ci. Cette obligation était applicable aux sociétés coopérations agricoles du fait de leur nature juridique de sécurité civile (cf. jurisprudence Cass. crim 30 avril 1958 n° 369 p 652).

La loi n° 66-958 du 26 décembre 1966 relative à la médecine du travail et à la médecine préventive agricole a institué un système original en chargeant les caisses de mutualité sociale agricole (MSA) de la mise en œuvre de la médecine du travail auprès des professions agricoles par la création soit d'une section au sein des caisses, soit d'une association spécialisée (aujourd'hui, une seule association demeure en fonctionnement).

La loi n° 76-1106 du 6 décembre 1976 relative au développement de la prévention des accidents du travail rend applicable aux employeurs des professions agricoles, la quatrième partie du code du

travail, fondant la double base législative des services de santé au travail agricoles créés au sein des caisses de MSA et leur confiant l'intégralité des missions définies par le code du travail.

Les réformes engagées depuis la loi n° 2002-73 du 17 janvier 2002 de modernisation sociale et jusqu'à la loi n° 2011-867 du 20 juillet 2011 relative à l'organisation de la médecine du travail tendent à renforcer les moyens des services de santé au travail afin notamment de pallier la démographie défavorable des médecins du travail et de favoriser le caractère pluridisciplinaire des interventions de ces services.

Les modalités de pilotage de ces services et la coordination de ces services avec ceux des organismes de sécurité sociale en charge de la protection et de la promotion de la santé sécurité au travail demeurent spécifiques aux professions agricoles, en accord avec les propositions des partenaires sociaux, formulées dans l'avenant n° 1 du 27 novembre 2009 à l'accord national du 22 mai 2002 sur la médecine du travail et la santé au travail en agriculture.

Un service de santé au travail inter-entreprises géré paritairement : article L.717-3 du code rural et de la pêche maritime

Par exception aux dispositions de l'article L.4622-11 du code du travail, le service de santé au travail est administré paritairement selon les modalités prévues par les règles relatives au fonctionnement de l'organisme de sécurité sociale agricole. Ainsi, le conseil d'administration (composé de trois collèges électoraux : exploitants, salariés et employeurs) délibère les affaires de la caisse sur avis conforme du comité de protection sociale des salariés (composé des collèges salariés et employeurs) pour les questions intéressant les dépenses relatives aux services de santé au travail et la nomination ou le licenciement des médecins du travail.

De plus, l'article D.717-43 du CRPM confie la direction technique de ce service à un médecin du travail, chef de service. Ce dernier en fixe l'organisation du travail en se concertant avec le directeur de la caisse, il prépare le budget, son accord ou son avis est requis respectivement pour le recrutement ou le licenciement des personnels, il présente le plan d'activité du service devant la commission paritaire d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail (CPHSCT) et il établit le rapport d'activité du service.

Un pilotage renforcé des services de santé et de sécurité au travail en concertation avec les partenaires sociaux

Au niveau national, l'article D.717-33 du CRPM prévoit que la Caisse centrale de la mutualité sociale agricole assure, par son échelon national de santé et de sécurité au travail, la coordination des services de santé et de sécurité au travail et que chaque année, cet échelon propose les priorités d'actions nationales de santé et sécurité au travail, leur programmation, les moyens mobilisés, et assure leur suivi après consultation d'une formation restreinte de la commission spécialisée du conseil d'orientation sur les conditions de travail chargée des questions relatives aux activités agricoles prévue à l'article R.4641-22 du code du travail. Cette formation restreinte du COCT s'est réunie en octobre 2012 et a défini ses modalités de fonctionnement pour l'année à venir.

Au niveau régional, l'article D.717-43-2 du CRPM, pris en application de l'article L.4622-10 du code du travail, précise que le DIRECCTE d'une part, et les services de santé au travail d'autre part, collaborent en vue de développer et de coordonner des actions transversales de santé et sécurité au travail.

Le renforcement de la pluridisciplinarité au sein du service de santé au travail inter-entreprises

Conformément aux articles L.4622-8 du code du travail et R.717-3 du CRPM, l'équipe pluridisciplinaire est constituée de médecins du travail, d'intervenants en prévention des risques professionnels (IPRP), d'infirmiers et d'assistants des services de santé au travail. Elle peut être complétée de professionnels, de collaborateurs médecin ou, temporairement, d'interne en médecine du travail. Le recours aux IPRP enregistrés est organisé par voie de convention dans les conditions prévues aux articles D.4644-6 à D.4644-11 du code du travail.

Le financement de la santé au travail pour les salariés agricoles est assuré par une cotisation « médecine du travail » à la charge des employeurs.

En octobre 2015, on dénombre 106 IST au sein des 35 services de Santé-Sécurité au Travail de la MSA, dont douze hommes. 88,7 % des IST sont des femmes, la MSA se situant ainsi dans les proportions de l'exercice salarié des infirmiers révélées par l'étude de la direction de la recherche des études et évaluation et statistiques (DREES). On note enfin que la moyenne d'âge des IST est de 39,2 ans ce qui contribue à dynamiser les équipes de Santé au Travail en MSA, les moyennes d'âge étant, pour les médecins du travail, de 54,9 ans, et pour les médecins chef de service SST, de 58,3 ans.

L'apport des missions de gestion et de promotion de la prévention des risques professionnels des salariés et des non-salariés agricoles

La création du service de santé et de sécurité au travail prévue à l'article D.717-34 du CRPM fixe dans l'organisation de la caisse de mutualité sociale agricole, les modalités de coordination entre les services réalisant les missions de l'équipe pluridisciplinaire de santé au travail et ceux de prévention des risques professionnels.

Cette spécificité agricole qui réunit au sein d'une même section, les missions des services de santé au travail définie par l'article L.4622-2 du code du travail, c'est à dire d'éviter toute altération de la santé des travailleurs du fait de leur travail et celles des services de prévention des risques professionnels prévues aux articles L.751-48 et L.752-29 du CRPM, c'est à dire de gérer et promouvoir la prévention des risques professionnels des salariés et des non-salariés, permet à l'employeur un accès facilité aux conseils, diagnostics et appuis qui lui sont nécessaires pour assurer l'évaluation des risques professionnels dans son entreprise et prendre les mesures de prévention adaptées.

Les missions du conseiller en prévention ont été répertoriées à l'article R.751-157-1 du CRPM. Notamment, il met en œuvre la politique de prévention des risques professionnels des salariés, conseille les employeurs et contribue à l'amélioration des conditions de travail des salariés dans l'entreprise; il conduit une démarche de prévention visant à la réduction des risques en lien avec l'équipe pluridisciplinaire; il assure le contrôle de la prévention; il participe aux enquêtes AT/MP, il donne des avis aux comités régionaux de reconnaissance des maladies professionnelles (CRRMP) et à la commission sur la pénibilité.

Les actions en milieu de travail, définies à l'article R.717-3-1 du CRPM, en premier lieu desquelles la visite des lieux de travail, l'étude de poste, l'identification et l'analyse des risques professionnels, l'élaboration et la mise à jour de la fiche d'entreprise, font l'objet d'un plan d'activité en milieu de travail élaboré par le médecin du travail pour l'équipe pluridisciplinaire et en collaboration avec les conseiller en prévention (cf. l'article R.717-4). Pour rappel, le directeur de la caisse doit prendre toutes mesures pour que le médecin du travail consacre à sa mission en milieu de travail au minimum le tiers de son temps de travail.

Le renforcement de la surveillance médicale des salariés les plus exposés

Au titre des risques professionnels, le secteur agricole se caractérise notamment par le risque chimique (CMR/Phytosanitaires, médicaments vétérinaires), les troubles musculo-squelettiques (TMS), les risques psycho-sociaux (RPS), les risques liés aux travaux forestiers, paysagers et de cueillette arboricole, les risques liés aux animaux et les zoonoses, les risques liés aux équipements de travail agricoles et les risques dans les TPE.

Aussi, en lien avec l'évaluation des risques réalisée par l'employeur, la surveillance médicale des travailleurs les plus exposés est renforcée. La définition des postes de travail et des personnes concernés, est prévue à l'article R.717-16. Elle inclut les salariés affectés habituellement à certains travaux comportant des exigences ou des risques spéciaux listés par l'arrêté du 6 mai 2013. La liste des travaux est ordonnée selon les facteurs de risques de pénibilité déterminés par l'article L.4121-3-1 du code du travail, soit : les contraintes physiques marquées, l'environnement physique agressif ou certains rythmes de travail. En effet, les partenaires sociaux agricoles ont rappelés leurs engagements issus de l'avenant n° 2 de l'accord national du 23 décembre 2008 sur les conditions de travail en agriculture dans lequel ils soulignent la nécessité d'évaluer les facteurs de pénibilité, mais aussi de prendre en compte le vieillissement, et ont souhaité que, dès lors que des salariés sont exposés à ces facteurs de pénibilité, la fréquence des visites médicales soit la plus réduite possible.

Les salariés affectés aux travaux prévus par l'arrêté et les autres salariés bénéficient d'un examen périodique effectué au moins tous les quarante-huit mois, sous réserve de la réalisation :

- d'entretiens infirmiers intermédiaires dont la nécessité est appréciée par le médecin du travail,
- et d'actions pluridisciplinaires annuelles en milieu de travail,
- et à défaut d'entretien infirmier intermédiaires, tous les trente mois.

Les salariés bénéficiaires de la surveillance médicale renforcée, bénéficient d'un examen périodique effectué au moins tous les vingt-quatre mois, sous réserve de la réalisation d'entretiens infirmiers intermédiaires et à défaut, cet examen est effectué une fois par an.

LES DONNEES CHIFFREES 2013 DE LA MEDECINE DU TRAVAIL

Les caractéristiques de la population à surveiller :

Entre 2006 et 2013 on observe une baisse de 1,4 % de l'ensemble des salariés agricoles (toutes durées de travail confondues), avec une augmentation en 2013 de 3,5 % par rapport à 2012.

	2009	**2010**	**2011**	**2012**	**2013**
Total de salariés	1 575 145	1 541 023	1 552 891	1 530 156	1 577 546
évolution/année antérieure en %	0,2	-2,2	0,8	-1,5	3,5

En 2013, le nombre de salariés agricoles convoqués était de 359 487, contre 400 281 en 2012, soit une baisse de 10,2 % par rapport à 2012. Le nombre de salariés examinés est de 363 733, soit une baisse de 1,5 % par rapport à 2012 (369 161 salariés examinés).

On dénombre 4 488 examens réalisés au bénéfice de saisonniers pour 2013, examens hors période d'emploi, soit 13,6 % (13,4 % en 2012, 14,1 % en 2011). On décompte enfin, 3 157 bilans d'exposition de salariés de 50 ans contre 3 559 bilans en 2012.

Les taux d'exposition mis en évidence reflètent la "hiérarchie" des nuisances auxquelles sont soumis les salariés agricoles.

Trois nuisances prédominent avec plus de 20 % de salariés exposés : les postures contraignantes, les nuisances thermiques et le port ou la manutention de charges. Viennent ensuite l'exposition au bruit et la conduite de véhicules (plus de 15 % des salariés), puis l'exposition aux outils dangereux et au stress (plus de 13 % de salariés).

Les conclusions des examens médicaux sont réparties comme suit : 90,4 % reconnus aptes, 1,2 % d'inaptes temporaires, 1,3 % d'inaptes définitifs, 7,2 % sans décision d'aptitude (dans le cadre d'examens de pré-reprise ou à la demande). Ces chiffres restent relativement stables depuis les 5 dernières années.

Le pourcentage d'inaptitudes définitives s'élève à 1,3 % des conclusions d'examens mais atteint 2% pour les salariés forestiers et 1,4 % pour ceux de la culture élevage.

L'appareil locomoteur et la traumatologie sont à l'origine de plus de la moitié des causes d'inaptitude (50,5 % contre 52,5 % en 2012). Ces données confirment celles sur les fréquences d'exposition mettant en évidence le fait que les salariés agricoles sont en 2013 plus soumis à des postures contraignantes (24,2 %), au port ou à la manutention de charges lourdes (23 %) et aux gestes répétitifs (12,9 %).

La psychiatrie (19,6 % des pathologies contre 20,1% en 2012), comprend principalement des syndromes dépressifs ou des états anxieux qui peuvent être d'origine personnelle, organisationnelle ou professionnelle (harcèlement, épuisement professionnel, etc.).

4. IMPACTS DE LA LOI

4.1. Prise en compte du handicap

Les dispositions du projet de loi prévoient que les modalités et la périodicité du suivi de l'état de santé des travailleurs prennent en compte les conditions de travail, l'état de santé et l'âge de ces derniers ainsi que les risques professionnels auxquels ils sont exposés. Dans ces conditions, les travailleurs handicapés bénéficieront d'un suivi particulier, dont la périodicité et les modalités seront déterminées par le médecin du travail.

Le recentrage des activités du médecin du travail sur les risques et les publics les plus prioritaires et la possibilité qui lui sera offerte de consacrer une part plus importante de son temps de travail à ses missions en matière de préconisations d'adaptation des postes et de prévention de la désinsertion professionnelles, missions par ailleurs réaffirmées et renforcées, toutes ces évolutions contribueront à la qualité du suivi et de l'accompagnement des travailleurs handicapés.

4.2. Impacts juridiques

Le dispositif proposé est conforme à la directive du Conseil n° 89/391/CEE du 12 juin 1989, qui détermine les principes fondamentaux de la protection de la santé et de la sécurité des salariés. Si elle impose aux États membres de l'Union européenne d'instaurer une surveillance de l'état de santé des travailleurs, elle laisse néanmoins chaque État membre libre de définir les modalités concrètes de cette

surveillance (médecine du travail, régime d'aptitude, etc.). Plusieurs directives européennes prévoient par ailleurs des modalités de suivi renforcé de certains travailleurs exposés à de risques particuliers. Or le dispositif retenu permet d'organiser des telles modalités de suivi spécifiques.

Le dispositif rend par ailleurs plus lisibles, plus accessibles et plus simples les dispositions du livre 1er relatives aux impacts sur le contrat de travail des avis d'inaptitude. L'harmonisation entre les deux régimes, accident du travail et maladie professionnelle et accident et maladie non professionnels permet ainsi de sécuriser juridiquement tant l'employeur que le salarié et de limiter le risque contentieux.

Le projet de loi vise à clarifier l'obligation de reclassement incombant à l'employeur à la suite d'une inaptitude constatée par le médecin du travail. Il précise notamment les motifs qui peuvent justifier la rupture du contrat de travail (impossibilité de proposer un poste dans les conditions prévues à l'article L. 1226-2, refus par le salarié du poste proposé dans ces conditions, mention expresse dans l'avis du médecin du travail que tout maintien du salarié dans l'entreprise serait gravement préjudiciable à sa santé), permettant ainsi de limiter les situations de blocage et les contentieux.

4.3. Impacts sociaux

Impacts pour les salariés

Le projet de loi cherche à renforcer le rôle de prévention et de conseil du médecin du travail et, au-delà, de l'équipe pluridisciplinaire, et ainsi à améliorer la qualité et l'effectivité du suivi individuel de l'état de santé des travailleurs assuré par les différents acteurs concernés, ainsi qu'à renforcer les actions de prévention en entreprise. Si l'impact de ce dispositif sur la survenance d'accidents du travail et de maladies professionnelles ne peut être estimé quantitativement, le recentrage de l'activité des services de santé au travail et l'optimisation de la mobilisation de leurs ressources aura nécessairement pour conséquence une amélioration des conditions de travail et, partant, de l'état de santé et de la sécurité des travailleurs.

Impacts pour le climat social dans l'entreprise

Dans le cadre de la délivrance des avis d'inaptitude, la mise en place pour le salarié ainsi que l'employeur de la possibilité de présenter leurs observations au cours d'un échange avec le médecin du travail avant la délivrance de l'avis définitif devrait exercer un effet favorable sur le bon déroulement de ces procédures et, partant, sur la qualité du dialogue dans l'entreprise.

De même, la clarification des conséquences de l'inaptitude sur le contrat de travail permettra la résolution de situations dont la pérennisation pouvait être préjudiciable tant pour la santé du travailleur que pour la qualité des relations de travail.

Impacts pour les personnels des services de santé au travail

Le projet de loi, qui vise à renforcer l'efficacité préventive de l'action des médecins du travail et des autres membres de l'équipe pluridisciplinaire, permettra aux services de santé au travail de répondre à leurs obligations réglementaires en assurant de manière effective les visites médicales qui ne pouvaient aujourd'hui plus être réalisées dans un grand nombre de SST. Ce redéploiement des ressources au sein des SST permettra notamment au médecin du travail de se consacrer davantage aux situations prioritaires, exposées à des risques particuliers et à son action en milieu de travail de manière à améliorer la prévention primaire.

De plus, les nécessaires échanges entre le médecin du travail et les autres membres de l'équipe pluridisciplinaire, notamment l'infirmier qui sera amené à réaliser des visites d'information et de prévention, renforceront de développement d'une culture pluridisciplinaire et d'une communauté d'objectifs partagée entre les professionnels travaillant dans les SST, au-delà d'une juxtaposition des compétences.

4.4. Impacts économiques et financiers

Tous les employeurs ont l'obligation d'adhérer à un service de santé au travail. En matière de coût, la réforme n'aura pas d'incidence sur le montant des cotisations versées par les employeurs qui sont déjà assujettis à l'adhésion à un service de santé au travail. En effet, la cotisation versée au service de santé au travail est forfaitaire et calculée per capita en application de l'article L.4622-6. On estime à 1,3 Md€ le montant total de ces cotisations en 2013 (source : rapport Issindou).

Il faut noter que la comparaison, souvent établie, entre le coût d'une consultation chez le médecin de ville et le coût annuel de la cotisation, en moyenne de l'ordre de 80 €, est d'autant moins justifiée que le nouveau dispositif renforcera la qualité de la prestation globale fournie par le SST, comprenant des examens médicaux, y compris les examens complémentaires, et l'analyse des risques en milieu de travail et le conseil en prévention, assurés tant par les médecins du travail que par des intervenants en prévention des risques professionnels disposant de compétences dans les domaines technique ou organisationnel. De ce fait, la cotisation n'est pas fixée en fonction du nombre d'examens cliniques, car ces derniers ne représentent qu'une partie de l'activité du service de santé au travail.

Pour l'employeur, les sommes consacrées au service de santé au travail demeureront ainsi inchangées mais donneront droit à une prestation de meilleure qualité grâce notamment à la meilleure allocation de la ressource et la pleine mobilisation de l'équipe pluridisciplinaire.

4.5. Impacts sur l'emploi

Les déclarations d'inaptitude se soldent quasi-systématiquement par un licenciement (95% de licenciements après avis d'inaptitude), le reclassement des salariés s'avérant impossible car envisagé trop tardivement, sans implication du salarié et de l'employeur dans ce processus. Ainsi, le flux annuel des entrées en assurance-chômage à la suite d'un licenciement pour inaptitude physique s'élève en 2013 à 63 700 salariés et la populations de demandeurs d'emploi dont le motif d'entrée est le licenciement pour inaptitude physique au 31 décembre 2014 comprend 101 834 demandeurs d'emploi (source : Pôle emploi).

En mettant l'accent sur la prévention le plus en amont possible et en privilégiant l'anticipation des propositions d'aménagement de poste et de reclassement dans l'entreprise, et en délivrant l'avis d'inaptitude en dernier recours, le projet de loi aura des effets positifs sur le maintien dans l'emploi des salariés.

4.6. Impacts administratifs

Pour les services du ministère du travail

Le transfert de la contestation des avis médicaux (près de 1 600 contestations en 2014) à la juridiction judiciaire va alléger la charge de travail des services déconcentrés du ministère chargé du travail, qui pourront davantage concentrer leur action sur la prévention des risques professionnels.

La suppression des recours hiérarchiques permettra d'alléger les missions des services juridiques des DIRECCTE et de la DGT et de réorganiser les missions des agents concernés.

Pour les services des juridictions administratives

De même, le transfert des contestations au Conseil de prud'hommes (CPH) aura pour conséquence de diminuer l'activité contentieuse.

Pour les services des juridictions judiciaires

Le transfert des contestations au CPH accroîtra son activité contentieuse. Toutefois, cette augmentation sera maîtrisée par plusieurs dispositions du projet de loi, qui permettent de sécuriser juridiquement les procédures, et, partant, de réduire le volume global des contentieux.

En premier lieu, le projet de loi prévoit qu'en cas de contestation de la part du travailleur ou de l'employeur, des propositions, des conclusions écrites, des indications et des avis d'aptitude ou d'inaptitude émis par le médecin du travail, ils pourront saisir le CPH, statuant en la forme des référés, afin qu'il désigne un médecin-expert, qui délivre un second avis médical. Cette disposition, qui offre aux parties la possibilité d'obtenir un second avis médical, délivrée par un médecin-expert pleinement légitime à se prononcer sur ces questions, devrait contribuer à réduire le volume des contentieux.

En second lieu, en clarifiant et en sécurisant le régime juridique de la rupture du contrat de travail consécutive à la constatation de l'inaptitude, notamment en sécurisant le champ des obligations de reclassement, le projet de loi induira une diminution du volume des contentieux.

Par ailleurs, le transfert des contestations au CPH permet d'unifier les procédures contentieuses, le conseil de prud'hommes pouvant statuer, d'une part, sur le licenciement du salarié et, d'autre part, sur l'aptitude du salarié à son poste de travail.

Il convient toutefois de noter que ce transfert de compétence de l'ordre administratif vers l'ordre judiciaire s'inscrit dans un contexte plus global de transferts juridictionnels dans le domaine du travail et de l'emploi, comme cela a été le cas lors du transfert de l'homologation des plans de sauvegardes pour l'emploi (PSE) du juge judicaire vers le juge administratif.

5. MODALITES D'APPLICATION DE LA REFORME

5.1. Application dans le temps

L'entrée en vigueur des dispositions concernant le suivi individuel de l'état de santé des salariés nécessite l'adoption préalable de plusieurs textes réglementaires précisant par exemple les modalités de détermination des postes à risques ou des bénéficiaires du suivi médical renforcé.

5.2. Application dans l'espace

Les mesures proposées s'appliquent en Guadeloupe, en Guyane, en Martinique, à La Réunion, à Saint-Barthélemy, Saint-Martin et à Saint-Pierre-et-Miquelon, collectivités soumises au principe de l'identité législative. Ces collectivités bénéficieront dès lors de l'application de ces mesures dans les mêmes conditions qu'en métropole.

En l'état actuel du droit, ces mesures ne sont pas applicables à Mayotte qui est régi par un code du travail spécifique. Elles trouveront effet sur le territoire de cette collectivité à compter du 1er janvier 2018, comme l'ensemble des autres dispositions du code du travail à l'issu du processus engagé pour l'application de ce code à Mayotte, conformément aux engagements pris par le Premier ministre dans le document stratégie « Mayotte 2025 ».

Enfin, ces mesures ne s'appliquent pas en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, à Wallis-et-Futuna, ainsi qu'aux Terres australes et antarctiques françaises qui sont régies par le principe de la spécialité législative et où le code du travail n'est pas applicable. Les relations du travail y sont organisées par d'autres textes.

5.3. Textes d'application

Dans le cadre de la mise en œuvre de la loi, plusieurs décrets d'application seront pris :

- décret en Conseil d'État précisant les modalités d'actions de personnels concourant aux services de santé au travail ainsi que les conditions d'application au chapitre IV du titre II du livre VI de la quatrième partie du code du travail ;
- décret en Conseil d'État précisant les modalités d'identification des postes à risques ;
- décret en Conseil d'État visant à adapter le suivi des travailleurs temporaires ou des salariés en contrats à durée déterminée pour que la périodicité de leur suivi soit équivalente à l'échelle de leur parcours professionne, à celle des autres salariés ;
- décret en Conseil d'État précisant les conditions d'application de la surveillance médicale particulière pour les travailleurs de nuit.

6. CONSULTATIONS

Le présent article a été soumis au Conseil supérieur de la prud'homie, à la Commission nationale de la négociation collective et au Conseil d'orientation des conditions de travail.

TITRE VI : RENFORCER LA LUTTE CONTRE LE DÉTACHEMENT ILLÉGAL

ARTICLES 45 À 50 : RENFORCER LA LUTTE CONTRE LA FRAUDE AU DETACHEMENT

1. ÉTAT DES LIEUX ET OBLIGATION DE LEGIFERER

La notion de détachement, au sens du code du travail, désigne toutes les situations où un employeur établi hors d'un État intervient dans un autre État avec ses propres salariés pour y effectuer une prestation de services.

Le détachement de travailleurs au sein de l'UE est encadré par la directive 96/71/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 1996 concernant le détachement de travailleurs effectué dans le cadre d'une prestation de services, ainsi que par la directive d'exécution 2014/67/UE du 15 mai 2014. Elles visent toutes deux à concilier l'exercice des libertés économiques dans un climat de concurrence loyale, en garantissant la protection des salariés.

Pour ce faire, la directive de 1996 impose le respect des dispositions du pays d'accueil pour un certain nombre de matières, considérées comme relevant d'un socle minimal de garantie, dit « noyau dur », qu'il revient à chaque État membre de définir.

En France, ce noyau dur englobe notamment les règles relatives à la durée du travail, aux congés payés, au respect du salaire minimal (légal et conventionnel), aux conditions de santé et de sécurité et de suivi médical. L'enjeu est d'assurer aux salariés détachés des garanties dans ces matières équivalentes à celles de salariés d'entreprises établies en France afin que la concurrence par les coûts du travail ne se traduise par un véritable dumping social au détriment de l'emploi dans l'État d'accueil.

Le détachement en matière de sécurité sociale

Les notions de détachement en droit du travail et en droit de la sécurité sociale sont proches mais pas identiques. En matière de contrôle, toutefois, les constats d'infractions sont établis tant au regard du droit du travail que du droit de la sécurité sociale.

Au regard de la législation de sécurité sociale (règlements CE 2004 n°883/2004 et 2009 n°987/2009) le salarié envoyé temporairement par une entreprise établie dans un État membre de EEE ou la Suisse pour effectuer un travail dans un autre État membre ou en Suisse est maintenu à la législation de l'État d'envoi pendant la période de détachement dans l'État d'accueil.

Le salarié continue à relever du régime de sécurité sociale dont il dépendait antérieurement : les cotisations sociales sont versées auprès de celui-ci et les prestations servies par ce régime. Ce maintien est attesté par un « certificat concernant la législation de sécurité sociale » (formulaire E 101 ou A1.)

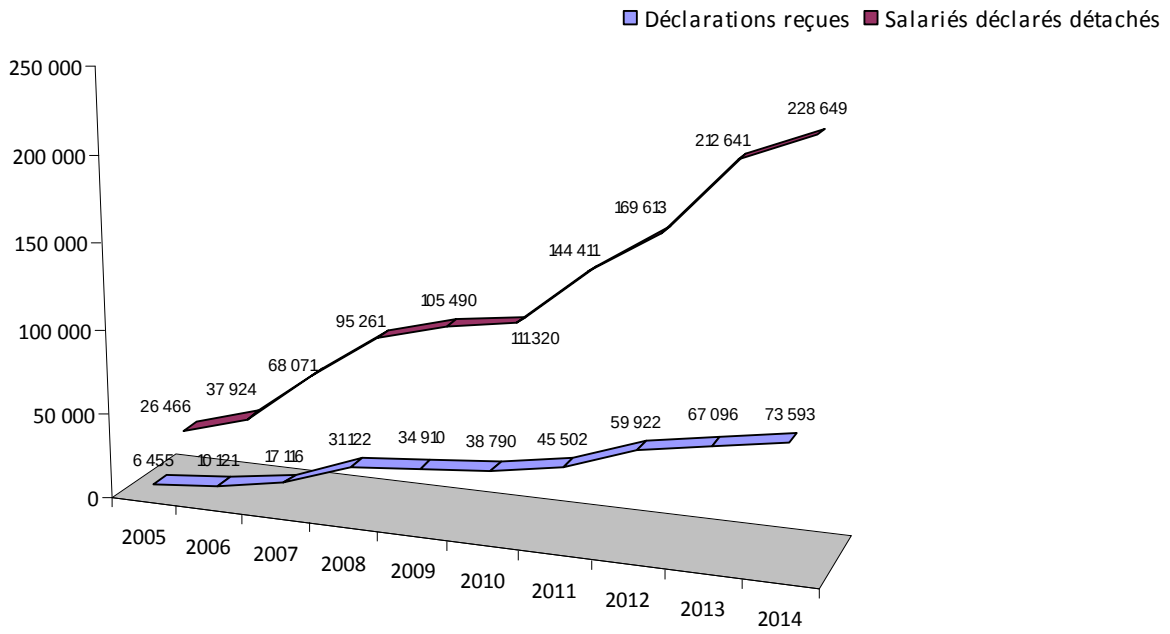
1.1. Le nombre de salariés détachés ne cesse d'augmenter

En 2014, le nombre des déclarations de prestations de services réalisées par des entreprises étrangères[112] est de 73 593 et concernent 228 649 salariés détachés, soit 16 000 salariés de plus qu'en 2013[113]. En 2006, première année de mise en place d'un dispositif de quantification, le nombre de travailleurs détachés déclarés n'était que de 38 000. 230 000 salariés détachés, cela correspond à 42 000 emplois équivalents temps plein (ETPT) contre 32 000 en 2013.

La progression des déclarations effectuées sur un an est de + 10 % avec près de 6 500 déclarations supplémentaires enregistrées pour l'ensemble des secteurs (+ 6 497).

L'analyse des déclarations préalables de détachement témoigne de l'augmentation constante du nombre de salariés étrangers détachés en France. Pour autant, elle ne permet pas d'apprécier précisément l'ampleur du phénomène. En effet, il existe une sous-déclaration avérée mais qu'il est cependant impossible de quantifier objectivement.

Graphe 1 : Évolution du nombre de déclarations de prestations de services reçues et de salariés détachés depuis 2005



Tous les secteurs ne sont pas concernés de manière identique par cette évolution.

C'est dans le domaine des entreprises de travail temporaire que la hausse du nombre de déclarations est la plus significative (+26 %), ainsi que dans l'intra-groupe (+21 %). Le secteur « autres » enregistre une très forte progression du nombre de déclarations (+ 113 %), mais l'hétérogénéité de ce secteur rend son analyse difficile.

Au total, le nombre de jours d'emploi de salariés détachés en 2014 est estimé à 9,6 millions. Par rapport aux 7,4 millions de jours estimés en 2013, le nombre de jours détachés est en hausse de + 30 %.

[112] Hors régime particulier du cabotage dans le secteur des transports.
[113] Source DGT sur la base des déclarations de détachement déposées par les entreprises non établies en France

Avec 47 jours en moyenne en 2014, la durée moyenne de détachement par salarié est en hausse de 7 jours par rapport à 2013.

La main d'œuvre polonaise représente la première nationalité détachée en France, devant les salariés de nationalité portugaise, puis roumaine.

En sens inverse, environ 140 000 attestations émises par la France sont détachées à l'étranger par des entreprises établies en France[114].

1.2. Malgré un arsenal législatif renforcé, les fraudes au détachement se complexifient et demeurent quantitativement significatives

La directive 96/71/CE concernant le détachement de travailleurs effectué dans le cadre d'une prestation de services organise la libre circulation de la prestation de services. En droit du travail, les entreprises étrangères prestataires intervenant en France sont tenues de garantir à leurs salariés des conditions de travail et d'emploi équivalentes à celles des salariés nationaux dans les matières relevant du « noyau dur » de la réglementation française du travail (salaire minimum conventionnel, salaire minimum interprofessionnel de croissance -SMIC, durée du travail, congés, santé et sécurité, etc.). En droit de la sécurité sociale, les salariés sont maintenus affiliés dans leur État d'origine.

La lutte contre les prestations de service internationales illégales constitue l'une des priorités du gouvernement, en ce qu'elle a des conséquences néfastes sur les comptes fiscaux et sociaux, la protection des droits des salariés et la loyauté de la concurrence sociale. Axe majeur du plan national de lutte contre le travail illégal 2013-2015, elle sera également l'une des priorités du plan 2015-2018, en cours de conception. Les pouvoirs publics ont en outre renforcé les objectifs de contrôles des services habilités, notamment de l'inspection du travail, en matière d'emploi ou de détachement transnational de travailleurs étrangers (un objectif de 1 000 interventions par mois a été fixé depuis juillet 2015).

Au plan européen, la France a été moteur dans l'adoption de la directive d'exécution de 2014 qui a permis d'instaurer le principe de la responsabilité solidaire du donneur d'ordre vis-à-vis du sous-traitant dans le secteur de la construction. Aujourd'hui, le Gouvernement plaide de manière extrêmement active auprès de la Commission européenne pour une révision de la directive de 1996, dite directive « source » qui doit notamment permettre d'introduire le principe « à travail égal, salaire égal sur un même lieu de travail », de limiter à deux ans la durée du détachement, d'introduire des exigences pour s'assurer de la réalité du lien contractuel entre l'employeur et les salariés qu'ils détachement, de mieux lutter contre les fraudes liées au détachement de salariés intérimaires, de mieux protéger les salariés détachés en intégrant dans le noyau dur les conditions de travail, ce aux fins de mieux lutter contre les entreprises « boîtes aux lettres ».

Au plan national, l'arsenal législatif a été massivement étoffé pour renforcer les exigences à l'égard des employeurs établis à l'étranger qui détachent des salariés en France, et étayer les moyens de contrôle à disposition des agents de contrôle.

La loi n° 2014-790 du 10 juillet 2014 visant à lutter contre la concurrence sociale déloyale, qui a procédé à la transposition anticipée de la directive européenne du 15 mai 2014 relative au détachement de travailleur, a 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 consacré dans la

[114] Centre des Liaisons Européennes et Internationales de Sécurité Sociale, rapport statistique 2013.

loi la déclaration préalable de détachement. Elle a rendu obligatoire la désignation d'un représentant en France par l'employeur établi à l'étranger. 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, des dispositions relevant des éléments essentiels du 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.

La loi n° 2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques a également renforcé les moyens de lutte contre la fraude au détachement. Elle a créé la suspension de prestation de service internationale en cas de manquement grave au droit du travail, généralisé l'obligation pour les salariés du secteur du bâtiment et des travaux publics (BTP), y compris détachés, de disposer d'une carte d'identification professionnelle, renforcé la responsabilité solidaire du maitre d'ouvrage en cas de non-paiement des salaires par son cocontractant ou sous-traitant étranger.

Sur le terrain, les pouvoirs publics ont renforcé les objectifs de contrôles des services habilités, notamment de l'inspection du travail, en matière d'emploi ou de détachement transnational de travailleurs étrangers.

Le renforcement de l'arsenal législatif et le renforcement des contrôles ont produit des résultats positifs. Sur le second semestre 2015[115], ce sont 139 amendes qui ont été notifiées, pour non présentation d'une déclaration de détachement représentant un total cumulé de 680 000 €. Sur les 139 nouvelles amendes mentionnées supra, 35 % ont été adressées à des donneurs d'ordre ou des maîtres d'ouvrage, faute pour eux d'avoir vérifié le respect des formalités déclaratives par le prestataire étranger (déclaration de détachement et désignation d'un représentant en France).

Auparavant, l'absence d'envoi d'une déclaration de détachement était sanctionnée d'une simple contravention de la 4ème classe. Une sanction qui demeurait purement hypothétique au regard de l'encombrement des tribunaux et s'agissant de prestataires établis à l'étranger. De nombreux prestataires pouvaient par conséquent continuer à s'abstenir en toute impunité de leur obligation de déclaration, rendant plus difficile encore le contrôle du détachement par l'inspection du travail, compte tenu de la courte durée moyenne de chaque intervention et de la mobilité des prestataires.

La sanction la plus dissuasive reste toutefois l'arrêt de la prestation. Dans la période récente, ce sont 15 fermetures préfectorales qui ont été prises en ce sens, sur proposition des directeurs régionaux des entreprises, de la concurrence, de la consommation, du travail et de l'emploi (DIRECCTE).

À côté de cette montée en puissance de sanctions administratives nouvelles ou renouvelées, l'action pénale se poursuit. La montée en puissance de l'amende administrative vient donc globalement compléter et non se substituer à l'action pénale des services. Depuis juillet 2015[116], 639 infractions en matière de détachement ont été relevées par procès-verbal et transmises aux parquets. Les infractions relevant de la catégorie du travail illégal – qui sont aussi les plus complexes en matière de fraudes au détachement – représentent ¾ des infractions relevées par PV.

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, rappelé ci-dessus.

[112] le décret conditionnant l'entrée en vigueur des sanctions administratives est paru le 30 mars 2015
[116] Recensement qui n'est disponible que depuis cette date.

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.

Au cours de ces dernières années, un marché économique du détachement s'est constitué et organisé. Ce développement massif s'est accompagné de pratiques déviantes qui ne s'expliquent pas seulement par le coût réduit du travailleur détaché : niveaux de salaire versés inférieurs à notre salaire minimum, primes non payées ou heures supplémentaires effectuées sans limite et non majorées, non-paiement ou remboursement de frais de transport ou de logement, conditions d'hébergement indignes, rattachement illicite à un régime social plus avantageux.

D'autres facteurs jouent :

- la flexibilité de la main d'œuvre, à la fois sa mobilité géographique, une adaptabilité rapide à la demande et la possibilité de cesser la relation du travail à tout moment ;
- sa qualité appréciée tant pour sa fidélité dans certaines professions que sa compétence ;
- son aptitude à occuper des emplois pénibles et difficiles.

Certains secteurs sont particulièrement touchés (agriculture, BTP, transports de marchandise). Il existe toutefois des spécificités régionales ou interrégionales : pratiques des entreprises de travail temporaire (ETT) luxembourgeoises en Alsace et Lorraine, agro-alimentaire dans 3 ou 4 régions du « grand Ouest », intérim dans l'agriculture dans le Sud, etc.

Les décideurs ou utilisateurs de main d'œuvre jouent également un rôle dans ces montages : abattoirs, grandes entreprises de transport qui créent des filiales dans des pays européens afin de faire des salariés détachés en France, maîtres d'ouvrage d'envergure du BTP qui se défaussent sur des entreprises donneuses d'ordre de second rang, appels d'offre comportant des offres anormalement basses, etc. Dans plusieurs secteurs, des donneurs d'ordre croient de bonne ou mauvaise foi que les règles françaises ne s'appliquent pas aux salariés détachés.

Une typologie simple permet de schématiser les mécanismes de fraudes des plus simples aux plus complexes :

- des montages simples (c'est-à-dire des manquements contraventionnels) : défaut de déclaration de détachement, non-paiement des salaires, dépassement des durées légales de travail et non-paiement des heures supplémentaires, etc. ;
- des montages complexes (se retrouvent ici tous les montages frauduleux ou organisés dans l'illégalité conduisant aux infractions de travail illégal) : fraude à l'établissement liée à une activité stable et permanente sur le territoire, délocalisation fictive, fausse sous-traitance, conditions de travail incompatibles avec la dignité humaine, trafics d'êtres humains, etc.

Ainsi, en pratique, les règles applicables au détachement sont facilement contournées. En matière de temps de travail par exemple, le nombre d'heures effectivement réalisées par le salarié diminue le taux de rémunération horaire. Dans d'autres situations, les employeurs demandent à leurs salariés d'effectuer un nombre plus grand d'horaires de travail en échange de la prise en charge de leur logement.

En outre, parmi les atteintes aux conditions de travail et de vie des travailleurs détachés, qui permettent aux employeurs de baisser le coût de la main-d'œuvre, sont souvent cités les exemples suivants :

- l'employeur n'assure à ses salariés que des conditions de logement minimales, voire indignes ;

- l'employeur ne rembourse pas les frais de transport effectivement encourus à cause du détachement par son salarié, minorant ainsi en réalité le salaire effectivement perçu par ce dernier.

2. OBJECTIFS POURSUIVIS

S'inspirant largement des préconisations du rapport du Conseil économique, social et environnemental publié en septembre 2015, les dispositions législatives de ce projet de loi visent à renforcer la lutte contre la fraude au détachement, en exploitant les leviers encore inutilisés. Elles ont plusieurs objectifs :

Avoir une meilleure visibilité sur les détachements et les conditions dans lesquelles ils s'exécutent.

La réalisation de la déclaration de détachement préalable par l'employeur établi à l'étranger qui détache des salariés en France est une formalité indispensable pour permettre aux services de contrôle de vérifier le caractère licite de la prestation de service internationale. En outre, elle est le seul élément permettant d'avoir une connaissance, au niveau national et à l'échelon régional, de l'ampleur statistique du phénomène de détachement. Le projet de loi vise donc à accroître les moyens permettant de contraindre l'employeur à se conformer à cette obligation, en étendant la suspension de la prestation de services mise en place avec la loi du 6 août 2015 au cas d'absence de déclaration de détachement.

Davantage responsabiliser les maitres d'ouvrage et les donneurs d'ordre

La lutte contre la fraude au détachement passe par la mobilisation de l'ensemble des acteurs de la chaîne de sous-traitance. Les lois du 10 juillet 2014 et du 6 août 2015 sont allées en ce sens, en créant des mécanismes de responsabilité solidaire et de vigilance du maitre d'ouvrage et du donneur d'ordre vis-à-vis de leurs cocontractants et sous-traitant. Le présent projet de loi va plus loin, en :

- créant une responsabilité du maître d'ouvrage vis-à-vis de l'obligation de déclaration de détachement, qui incombe à l'ensemble de ses sous-traitants établis à l'étranger ;
- consacrant au niveau législatif l'obligation préexistante de déclaration qui pèse sur les donneurs d'ordre co-contractants d'une entreprise non établie en France dont un salarié est victime d'un accident du travail, et punissant le manquement à cette obligation par une amende administrative.

Compenser les coûts administratifs générés par les fraudes au détachement

La mise en place d'un droit de timbre qui sera acquitté par les entreprises non établies en France lorsqu'elles procèdent au détachement de salariés a pour objet de compenser le coût généré par le traitement administratif des déclarations de détachements par les services du travail et les contrôles effectués.

Achever la transposition de la directive détachement de 2014 pour pleinement tirer profit des outils juridiques qu'elle met à disposition

La directive 2014/67/UE du Parlement Européen et du Conseil du 15 mai 2014 relative à l'exécution de la directive 96/71/CE concernant le détachement de travailleurs effectué dans le cadre d'une prestation de services a été quasi-intégralement transposé en droit interne, avec la loi du 10 juillet 2014 relative à la lutte contre la concurrence sociale déloyale. Une seule mesure législative reste à prendre

afin de permettre l'exécution en France de sanctions administratives prononcées par un État membre à l'encontre d'une entreprise française.

Celle-ci doit permettre de recouvrer des amendes administratives prononcées par un autre État membre à l'encontre d'un prestataire de services français ayant enfreint sur le territoire de cet État membre sa réglementation en matière de détachement de travailleurs.

Mieux adapter la lutte contre la fraude au détachement aux spécificités du secteur rural

La loi du 6 août 2015 a mis en place la possibilité de faire cesser les prestations de service internationales en cas de manquement grave à la législation du travail (temps de travail, salaire minimum, conditions de travail et d'hébergement). Cette disposition doit être adaptée pour intégrer également les normes applicables dans le code rural en matière de de temps de travail. De la même manière, les dispositions de la loi du 10 juillet 2014 relatives à la responsabilité solidaire du maître d'ouvrage en matière d'hébergement collectif doivent être adaptées aux dispositions spécifiques du code rural en la matière. Cela doit permettre de mieux adapter la lutte contre la fraude au détachement au secteur de l'agriculture, où le nombre de détachement est significatif.

3. OPTIONS ET DISPOSITIFS RETENUS

Les dispositions relatives à la lutte contre les fraudes au détachement et le travail illégal assorties d'une politique de prévention accrue pourront produire des effets positifs, poursuivant les objectifs de respect des droits sociaux des travailleurs, de verbalisation du travail illégal et de redressements de cotisations sociales.

Une première option aurait pu consister à poursuivre leur mise en œuvre à cadre législatif constant.

Pour autant, une telle option n'est pas à la hauteur de l'enjeu. Le développement de la fraude est rapide et atteint dans certain cas un niveau très élevé, d'autant plus que le nombre de détachement augmente en moyenne de 10 % chaque année. La complexification des formes de fraude rend nécessaire une adaptation rapide de notre arsenal législatif. Les déclarations de détachement sont contournées par les employeurs. Or seules celles-ci permettent de suivre effectivement les travailleurs détachés, de connaitre leur lieu de résidence et leur lieu d'emploi. Leur exhaustivité est un enjeu crucial du contrôle des situations de détachement.

Aussi il a été décidé de doter les services de nouveaux moyens d'action, à fort effet répressif et dissuasif.

Le projet de loi prévoit donc les mesures suivantes pour accroître les efforts en faveur de la lutte contre la fraude au détachement :

I. ARTICLE 45-I : OBLIGATION DE VIGILANCE A LA CHARGE DES MAITRES D'OUVRAGE ENVERS L'ENSEMBLE DE LA CHAINE DE SOUS-TRAITANCE AU REGARD DE L'ACCOMPLISSEMENT DE LA DECLARATION DE DETACHEMENT

1. OBJECTIFS POURSUIVIS

La déclaration permet à l'inspection du travail d'avoir notamment connaissance de la présence de salariés détachés, de leur identité, de la durée pour laquelle ils sont amenés à effectuer leur prestation, ainsi que les salaires perçus. Elle permet ainsi à l'inspection du travail de contrôler la validité du détachement, son caractère temporaire, et le respect des droits des salariés détachés. A l'inverse, l'absence de déclaration crée un risque important de contournement de la législation en vigueur et prive les agents de contrôle de tout moyen d'information quant à la présence de salariés détachés sur le territoire.

La loi n° 2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques oblige le donneur d'ordre, en cas de défaillance de l'employeur, à effectuer lui-même une déclaration dans les quarante-huit heures suivant le début du détachement. Le non-respect de cette obligation de déclaration du donneur d'ordre est sanctionné par une amende administrative (2.000 € maximum par salarié – 4.000 €, en cas de réitération – dans la limite maximale totale de 500.000 €).

En pratique les contrôles de l'inspection du travail font apparaître que certains maîtres d'ouvrage, afin de se décharger de leur obligation de vigilance, mettent en place des montages juridiques pour ne pas contracter directement avec une entreprise détachant des salariés en intercalant juridiquement entre elles une entreprise étrangère écran ne détachant pas de salarié. Le maître d'ouvrage est ainsi exonéré de toute obligation de vérification.

Le projet d'article a pour objet, afin d'éviter un contournement par les maîtres d'ouvrage de leur responsabilité, d'étendre leur obligation de vérification de l'envoi d'une déclaration de détachement à l'égard de tous les sous-traitants directs ou indirects qu'ils agréent.

2. IMPACTS DE LA MESURE

2.1. Impacts juridiques

L'article L.1262-4-1 du code du travail est modifié. Les maîtres d'ouvrage devront s'assurer que, au-delà de leurs cocontractants, tous leurs sous-traitants ont effectivement accomplis une déclaration de détachement.

2.2. Impacts sociaux

L'accomplissement des déclarations de détachement est un enjeu essentiel pour disposer d'une appréciation fiable des situations de détachement sur le territoire national, et ainsi permettre le contrôle du respect de la règlementation européenne et nationale au regard des salariés détachés notamment en matière de durée de travail, de rémunération minimale ou de sécurité.

2.3. Impacts économiques et financiers

Les maîtres d'ouvrage ne satisfaisant pas à leur obligation de vérification seront passibles, dès lors que l'entreprise établie hors de France n'aura pas elle-même rempli son obligation de déclaration, d'une amende administrative de 2.000 € maximum par salarié concerné (4.000 € en cas de réitération dans un délai d'un an) dans une limite totale de 500.000 €.

2.4. Impacts sur l'emploi

Une plus grande responsabilisation des maitres d'ouvrage et donneur d'ordre permettra de contenir le recours abusif et frauduleux au détachement.

2.5. Impacts administratifs

La mesure aura un impact administratif sur le maîtres d'ouvrage publics et privés : ils devront demander aux sous-traitants dont ils agréent les conditions de paiement de produire une copie de leur déclaration de détachement. Une telle demande pourra être effectuée en même temps que la présentation de cette demande d'agrément des conditions de paiement.

3. MODALITES D'APPLICATION

3.1. Application dans le temps

La mesure sera applicable à compter de l'entrée en vigueur de son décret d'application.

3.2. Application dans l'espace

Les mesures proposées s'appliquent en Guadeloupe, en Guyane, en Martinique, à La Réunion, à Saint-Barthélemy, Saint-Martin et à Saint-Pierre-et-Miquelon, collectivités soumises au principe de l'identité législative. Ces collectivités bénéficieront dès lors de l'application de ces mesures dans les mêmes conditions qu'en métropole.

En l'état actuel du droit, ces mesures ne sont pas applicables à Mayotte qui est régi par un code du travail spécifique. Elles trouveront effet sur le territoire de cette collectivité à compter du 1er janvier 2018, comme l'ensemble des autres dispositions du code du travail à l'issu du processus engagé pour l'application de ce code à Mayotte, conformément aux engagements pris par le Premier ministre dans le document stratégie « Mayotte 2025 ».

Enfin, ces mesures ne s'appliquent pas en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, à Wallis-et-Futuna, ainsi qu'aux Terres australes et antarctiques françaises qui sont régies par le principe de la spécialité législative et où le code du travail n'est pas applicable. Les relations du travail y sont organisées par d'autres textes.

3.3. Textes d'application

Un décret en Conseil d'État précisera les modalités de mise en œuvre de la mesure.

II. ARTICLE 45-II : OBLIGATION DE TRANSMISSION PAR VOIE DEMATERIALISEE DE LA DECLARATION DE DETACHEMENT SUBSIDIAIRE DES MAITRES D'OUVRAGE OU DES DONNEURS D'ORDRE

1. OBJECTIFS POURSUIVIS

La loi n° 2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques a introduit l'obligation pour les employeurs détachant des salariés en France, de procéder à leur déclaration de détachement de manière dématérialisée.

Le décret n° 2016-27 du 19 janvier 2016 relatif aux obligations des maîtres d'ouvrage et des donneurs d'ordre dans le cadre de la réalisation de prestations de services internationales détermine les modalités de cette obligation.

Les données à caractère personnel figurant sur ces déclarations sont traitées dans une base centrale informatisée dénommée SIPSI, gérée par le ministère chargé du travail.

Le présent article, à l'instar de ce qui est prévu pour les employeurs par l'article L.1262-2-2 du code du travail introduit par la loi du 6 août 2015, crée l'obligation de déclaration dématérialisée pour les maîtres d'ouvrage et donneurs d'ordre dont les cocontractants n'ont pas effectué la déclaration de détachement de leurs propres salariés.

2. IMPACTS DE LA LOI

2.1. Impacts sociaux

Cette mesure a un impact social indirect important car elle facilite les contrôles des situations de détachement transnational de travailleurs salariés et permet de renforcer l'effectivité de leurs droits sociaux.

2.2. Impacts économiques et financiers

La mesure générera des 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 aura également un impact sensible d'une part sur les prestataires de services qui ne respectent pas les dispositions relatives au détachement de travailleurs salariés sur le territoire national, d'autre part, sur les entreprises étrangères respectueuses de ces mêmes dispositions et, enfin, sur les entreprises nationales qui sont victimes actuellement d'une concurrence sociale déloyale.

2.3. Impacts sur l'emploi

Cette mesure aura un impact indirect en termes d'emploi car, en responsabilisant davantage les maîtres d'ouvrage et donneurs d'ordre, elle découragera le recours au détachement transnational de travailleurs salariés irrégulier.

2.4. Impacts administratifs

L'impact administratif est sensible car le projet de texte facilitera les contrôles des services de contrôle compétents en matière de lutte contre les fraudes au détachement et le travail illégal en accroissant les moyens dont ils disposent en termes d'informations pour mieux lutter contre les fraudes au détachement.

3. MODALITES D'APPLICATION

3.1. Application dans le temps

Le présent texte entrera en vigueur à compter du lendemain de la publication du décret en Conseil d'État qui sera pris après avis de la Commission nationale de l'informatique et des libertés (CNIL) pour son application.

3.2. Application dans l'espace

Les mesures proposées s'appliquent en Guadeloupe, en Guyane, en Martinique, à La Réunion, à Saint-Barthélemy, Saint-Martin et à Saint-Pierre-et-Miquelon, collectivités soumises au principe de l'identité législative. Ces collectivités bénéficieront dès lors de l'application de ces mesures dans les mêmes conditions qu'en métropole.

En l'état actuel du droit, ces mesures ne sont pas applicables à Mayotte qui est régi par un code du travail spécifique. Elles trouveront effet sur le territoire de cette collectivité à compter du 1er janvier 2018, comme l'ensemble des autres dispositions du code du travail à l'issu du processus engagé pour l'application de ce code à Mayotte, conformément aux engagements pris par le Premier ministre dans le document stratégie « Mayotte 2025 ».

Enfin, ces mesures ne s'appliquent pas en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, à Wallis-et-Futuna, ainsi qu'aux Terres australes et antarctiques françaises qui sont régies par le principe de la spécialité législative et où le code du travail n'est pas applicable. Les relations du travail y sont organisées par d'autres textes.

3.3. Textes d'application

La mise en œuvre du projet d'article nécessite un décret d'application en Conseil d'État. Il précisera les modalités de mise en œuvre de l'obligation de déclaration subsidiaire par voie dématérialisée par les maîtres d'ouvrage ou donneurs d'ordre.

4. CONSULTATIONS

Le présent article a été soumis à la Commission nationale de la négociation collective.

III. ARTICLE 45-III : CREATION D'UNE SANCTION ADMINISTRATIVE EN CAS DE MANQUEMENT A L'OBLIGATION DE DECLARATION D'UN ACCIDENT DU TRAVAIL D'UN SALARIE DETACHE AUPRES DE L'INSPECTION DU TRAVAIL PAR L'EMPLOYEUR OU LE MAITRE D'OUVRAGE

1. OBJECTIFS POURSUIVIS

Actuellement, l'employeur d'un salarié détaché en France, victime d'un accident du travail doit effectuer une déclaration auprès de l'inspection du travail uniquement dans la situation d'un détachement pour compte propre (par ex : coupe de bois par des bûcherons détachés par une société établie hors de France dans une forêt française appartenant à cette société). Cette obligation de déclaration n'est à la charge du donneur d'ordre qu'en cas détachement dans le cadre de l'exécution d'un contrat de prestation de services ou d'une mobilité intragroupe. Aucune sanction n'est prévue en cas de non-respect de cette obligation par le donneur d'ordre.

Cette formalité déclarative est différente de celle applicable à un salarié affilié à la sécurité sociale française, puisque la déclaration d'accident du travail est adressée à la caisse primaire d'assurance maladie (CPAM) qui doit en informer l'inspection du travail de la survenance d'un accident du travail (article L.441-3 du code de la sécurité sociale). Le code du travail actuel ne fait peser les obligations de déclaration que sur les salariés non affiliés à la sécurité sociale française. En effet, en cas de détachement d'un salarié en provenance d'un État tiers à l'UE et en l'absence d'application des règlements de coordination en matière de sécurité sociale, il peut y avoir affiliation à la sécurité sociale d'un salarié détaché sur notre territoire.

Ainsi, cet article consacre au niveau législatif l'obligation de déclaration qui pèse sur les donneurs d'ordre ou maîtres d'ouvrage co-contractants d'une entreprise non établie en France dont un salarié est victime d'un accident du travail. Il punit le manquement à cette obligation d'une amende administrative, de même nature et recouvrée selon les mêmes conditions que les sanctions administratives mises en place en matière de déclaration préalable de détachement.

Dans la mesure où l'information de l'inspection du travail est essentielle au déclenchement des contrôles et à la responsabilisation des donneurs d'ordre et maîtres d'ouvrage, la mesure vise d'une part à impliquer plus visiblement les maîtres d'ouvrage publics et privés dans le respect de la législation relative au droit du travail, notamment en matière de santé et de sécurité, et, d'autre part à instaurer une pénalité financière en cas de manquement à l'obligation de déclaration d'un accident du travail d'un salarié détaché auprès de l'inspection du travail soit du fait de l'employeur soit du fait d'un maître d'ouvrage ou d'un donneur d'ordre. En outre, elle supprime la différence qu'instituait le code entre salariés affiliées et non affiliés à la sécurité sociale.

2. IMPACTS DE LA LOI

2.1. Impacts juridiques

La création d'une sanction administrative en cas de manquement de déclaration d'un accident du travail dont est victime un salarié détaché contribue à renforcer la responsabilité des maîtres d'ouvrage et des donneurs d'ordre dans des secteurs d'activité comportant des risques et des dangers importants pour la santé et la sécurité des travailleurs, comme par exemple, le bâtiment et les travaux publics, la construction navale, l'industrie forestière et le bûcheronnage, etc.

2.2. Impacts sociaux

Il s'agit d'impliquer les maîtres d'ouvrage et donneurs d'ordre dans le respect des règles de santé et de sécurité au travail par les employeurs de salariés détachés. Cela constitue une mesure de protection à l'égard de ces salariés et un moyen d'assurer une concurrence sociale loyale entre les entreprises établies France et les entreprises établies à l'étranger. La mesure renforce davantage cette protection pour les 230 000 salariés détachés en France. En outre, elle permettra aux pouvoirs publics d'avoir une meilleure connaissance des accidents du travail impliquant des salariés détachés.

2.3. Impacts économiques et financiers

Les employeurs prestataires de services établis à l'étranger ainsi que les maîtres d'ouvrage et les donneurs d'ordre seront ainsi fortement incités à effectuer les déclarations d'accident du travail auprès de l'inspection du travail, afin de ne pas subir des pénalités financières.

2.4. Impacts sur l'emploi

La mesure devrait permettre aux salariés détachés de bénéficier concrètement des mêmes règles sociales que les salariés embauchés directement par les employeurs français.

2.5. Impacts administratifs

La mesure devrait avoir un impact administratif limité au nombre d'accidents du travail concernant des salariés détachés, aujourd'hui inconnu.

3. MODALITES D'APPLICATION DE LA REFORME

3.1. Application dans le temps

La mesure de publication d'une décision de suspension temporaire sera applicable aux manquements constatés après l'entrée en vigueur du décret d'application.

3.2. Application dans l'espace

Les mesures proposées s'appliquent en Guadeloupe, en Guyane, en Martinique, à La Réunion, à Saint-Barthélemy, Saint-Martin et à Saint-Pierre-et-Miquelon, collectivités soumises au principe de l'identité législative. Ces collectivités bénéficieront dès lors de l'application de ces mesures dans les mêmes conditions qu'en métropole.

En l'état actuel du droit, ces mesures ne sont pas applicables à Mayotte qui est régi par un code du travail spécifique. Elles trouveront effet sur le territoire de cette collectivité à compter du 1er janvier 2018, comme l'ensemble des autres dispositions du code du travail à l'issu du processus engagé pour l'application de ce code à Mayotte, conformément aux engagements pris par le Premier ministre dans le document stratégie « Mayotte 2025 ».

Enfin, ces mesures ne s'appliquent pas en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, à Wallis-et-Futuna, ainsi qu'aux Terres australes et antarctiques françaises qui sont régies par le principe de la spécialité législative et où le code du travail n'est pas applicable. Les relations du travail y sont organisées par d'autres textes.

3.3. Textes d'application

Un décret en Conseil d'État précisera les modalités de mise en œuvre de la mesure. Un arrêté pourra définir le modèle standard de la déclaration.

4. CONSULTATIONS

Le présent article a été soumis à la Commission nationale de la négociation collective.

IV. ARTICLE 46 : CREATION D'UNE CONTRIBUTION POUR LES ENTREPRISES ETABLIES HORS DE FRANCE ET DETACHANT DES TRAVAILLEURS SUR LE TERRITOIRE NATIONAL POUR REALISER DES PRESTATIONS DE SERVICE

1. OBJECTIFS POURSUIVIS

Près de 74 000 déclarations ont été présentées à l'inspection du travail en 2014 correspondant à 228 000 salariés détachés.

Afin de couvrir les coûts de mise en place et de fonctionnement du service de déclaration en ligne, les coûts de traitement des données issues de ce système et la mobilisation accrue des services de contrôle en matière de lutte contre la fraude au détachement, l'article prévoit que tout employeur détachant un salarié sur le territoire national verse une contribution.

Le montant de la contribution ainsi que les conditions de son recouvrement par voie électronique seront déterminées par un décret en Conseil d'État. Son montant ne pourra être supérieur à 50 €.

2. IMPACTS DE LA LOI

2.1. Impacts juridiques

L'article L.1262-4-5 nouveau crée une contribution à la charge des entreprises établies hors de France qui déclarent détacher des salariés en France.

Cette mesure entre dans le cadre de l'article 9.2 de la directive d'exécution de 2014 sur le détachement des travailleurs, qui permet aux États membres « *d'imposer d'autres exigences administratives et mesures de contrôle au cas où surviendraient des circonstances ou des éléments nouveaux dont il ressortirait que les exigences administratives et mesures de contrôle qui existent ne sont pas suffisantes ou efficaces pour permettre le contrôle effectif du respect des obligations énoncées dans la directive 96/71/CE et la présente directive, pour autant qu'elles soient justifiées et proportionnées.* »

En l'occurrence, le contrôle du respect de la législation relative au détachement engendre des coûts administratifs significatifs, qu'il apparaît nécessaire de compenser pour ne pas altérer son efficacité. Cette contribution sera proportionnée, puisque son montant sera lié au coût administratif directement engendré par un détachement.

2.2. Impacts sociaux

La contribution participera aux coûts de mise en place et de fonctionnement du service de déclaration en ligne, de traitement des données issues de ce système et la mobilisation accrue des services de contrôle pour lutter contre la fraude au détachement.

La mesure participe donc ainsi au respect de la réglementation du droit du travail à l'égard des salariés détachés.

2.3. Impacts économiques et financiers

Dans l'hypothèse où le montant de la contribution serait fixé à 30 € par salarié détaché, le montant total annuel recouvré au titre de la contribution serait d'environ 6,8 M€.

2.4. Impact administratifs

La mesure implique la mise en place d'une procédure de recouvrement de la contribution.

3. MODALITES D'APPLICATION

3.1. Application dans le temps

La mesure sera applicable à compter de l'entrée en vigueur de son décret d'application.

3.2. Application dans l'espace

Les mesures proposées s'appliquent en Guadeloupe, en Guyane, en Martinique, à La Réunion, à Saint-Barthélemy, Saint-Martin et à Saint-Pierre-et-Miquelon, collectivités soumises au principe de l'identité législative. Ces collectivités bénéficieront dès lors de l'application de ces mesures dans les mêmes conditions qu'en métropole.

En l'état actuel du droit, ces mesures ne sont pas applicables à Mayotte qui est régi par un code du travail spécifique. Elles trouveront effet sur le territoire de cette collectivité à compter du 1er janvier 2018, comme l'ensemble des autres dispositions du code du travail à l'issu du processus engagé pour l'application de ce code à Mayotte, conformément aux engagements pris par le Premier ministre dans le document stratégie « Mayotte 2025 ».

Enfin, ces mesures ne s'appliquent pas en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, à Wallis-et-Futuna, ainsi qu'aux Terres australes et antarctiques françaises qui sont régies par le principe de la spécialité législative et où le code du travail n'est pas applicable. Les relations du travail y sont organisées par d'autres textes.

3.3. Textes d'application

Un décret en Conseil d'État précisera les modalités de mise en œuvre de la mesure.

4. CONSULTATIONS

Le présent article a été soumis à la Commission nationale de la négociation collective.

V. ARTICLE 47 : SUSPENSION DE LA PRESTATION DE SERVICE INTERNATIONAL EN CAS DE NON-REALISATION DE LA DECLARATION DE DETACHEMENT PAR L'EMPLOYEUR ETABLI A L'ETRANGER

1. OBJECTIFS DE LA LOI

L'absence de transmission d'une déclaration de détachement par l'employeur ou par le maître d'ouvrage ou donneur d'ordre est punie d'une amende administrative prononcée par le directeur régional des entreprises, de la concurrence, de la consommation, du travail et de l'emploi (DIRECCTE) (2.000 € maximum par salarié concerné). Le risque d'une amende ne dissuade néanmoins pas toujours certaines entreprises qui dans la mesure où elles sont établies hors de France, ne peuvent faire l'objet d'un recouvrement forcé.

C'est pourquoi, afin d'inciter les entreprises établies hors de France à respecter leurs obligations en matière de déclaration de détachement, l'article permet à l'autorité administrative de suspendre, pendant une durée maximale d'un mois, la réalisation de la prestation de service en cas d'absence de déclaration de détachement. La décision de suspension est mise en œuvre à l'issue d'un délai de 48 heures après le début du détachement qui correspond au délai donné au donneur d'ordre et maître d'ouvrage co-contractant pour procéder eux-mêmes à la déclaration subsidiaire de détachement. La suspension est suspendue dès régularisation de la situation par l'employeur, le maître d'ouvrage ou le donneur d'ordre.

Cette mesure vient compléter la loi n° 2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économique en ce qu'elle a introduit la possibilité de suspendre la réalisation de la prestation de services, pour une durée ne pouvant excéder un mois, en cas de manquement grave aux droits des salariés détachés notamment en matière de salaire, de durée du travail ou d'hébergement.

2. IMPACTS DE LA LOI

2.1. Impacts juridiques

L'article L.1263-4-1 autorise la suspension d'une prestation de services internationale pendant une durée maximale d'un mois à défaut d'accomplissement de la déclaration de détachement par l'employeur, le maître d'ouvrage ou le donneur d'ordre. La décision de suspension est levée dès qu'une déclaration serait effectivement accomplie. La procédure est identique à celle déjà prévue par la loi du 6 août 2015 pour les manquements graves aux droits des salariés.

2.2. Impacts sociaux

L'accomplissement des déclarations de détachement est un enjeu essentiel pour disposer d'une appréciation fiable des situations de détachement sur le territoire national, et ainsi permettre le contrôle du respect de la règlementation européenne et nationale au regard des salariés détachés notamment en matière de durée de travail, de rémunération minimale ou de sécurité.

2.3. Impacts économiques et financiers

L'impact économique et financier de la mesure devrait être limité. Les entreprises seront en effet fortement incitées à se conformer à leur obligation de déclaration de sorte qu'in fine peu de décisions de suspension n'aient à être prises.

2.4. Impacts sur l'emploi

En garantissant le respect des règles applicables en matière de droit du travail, la présente mesure contribue à assainir la concurrence économique qui aujourd'hui se fait en défaveur des entreprises implantées localement.

2.5. Impacts administratifs

La loi n°2015-990 a créé la procédure de suspension de prestation de services internationale en cas d'infraction grave à la réglementation du travail, le projet d'article ne fait qu'instaurer un nouveau motif de suspension.

3. MODALITES D'APPLICATION DE LA REFORME

3.1. Application dans le temps

La mesure de suspension sera applicable aux manquements constatés après l'entrée en vigueur du décret d'application.

3.2. Application dans l'espace

Les mesures proposées s'appliquent en Guadeloupe, en Guyane, en Martinique, à La Réunion, à Saint-Barthélemy, Saint-Martin et à Saint-Pierre-et-Miquelon, collectivités soumises au principe de l'identité législative. Ces collectivités bénéficieront dès lors de l'application de ces mesures dans les mêmes conditions qu'en métropole.

En l'état actuel du droit, ces mesures ne sont pas applicables à Mayotte qui est régi par un code du travail spécifique. Elles trouveront effet sur le territoire de cette collectivité à compter du 1er janvier 2018, comme l'ensemble des autres dispositions du code du travail à l'issu du processus engagé pour l'application de ce code à Mayotte, conformément aux engagements pris par le Premier ministre dans le document stratégie « Mayotte 2025 ».

Enfin, ces mesures ne s'appliquent pas en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, à Wallis-et-Futuna, ainsi qu'aux Terres australes et antarctiques françaises qui sont régies par le principe de la spécialité législative et où le code du travail n'est pas applicable. Les relations du travail y sont organisées par d'autres textes.

3.3. Textes d'application

Un décret en Conseil d'État précisera les modalités de mise en œuvre de la mesure.

4. CONSULTATIONS

Le présent article a été soumis à la Commission nationale de la négociation collective.

VI. ARTICLE 48 : RECOUVREMENT DES SANCTIONS PRONONCEES PAR LES AUTRES ÉTATS MEMBRES A L'ENCONTRE D'ENTREPRISES FRANÇAISES

1. OBJECTIFS POURSUIVIS

Les États membres de l'Union européenne recouvrent difficilement les sanctions et/ou amendes administratives qu'ils prononcent, en cas de non-respect des règles applicables en matière de détachement de travailleurs, à l'encontre des prestataires de services établi dans un autre État membre.

Cette situation est préjudiciable à l'effectivité des sanctions prononcées et par conséquent à la protection des droits des travailleurs détachés.

Aussi, pour améliorer l'exécution transfrontalière de ces sanctions, la directive européenne 2014/67/UE du 15 mai 2014 relative à l'exécution de la directive 96/71/CE concernant le détachement de travailleurs prévoit que chaque État membre peut demander à un autre État d'exécuter une sanction, dès lors qu'elle n'est plus susceptible d'appel, sans exiger d'autre formalité.

Aux termes de la directive, la demande d'exécution de la sanction est réputée produire les mêmes effets que si elle était le fait de l'État membre saisi de la demande. Les montants recouvrés lui sont acquis.

La mesure a pour objet de préciser les modalités de recouvrement des amendes administratives prononcées par un autre État membre à l'encontre d'un prestataire de services français ayant enfreint sur son territoire sa réglementation en matière de détachement de travailleurs.

Il s'agit de la dernière mesure législative nécessaire à la transposition de la directive du 15 mai 2014.

2. IMPACTS DE LA MESURE

2.1. Impacts juridiques

Un article L.1264-4 est créé. Il vise à permettre à l'État français de recouvrer selon ses propres modalités et pour son propre compte les sanctions financières administratives notifiées par un autre État membre et prononcées à l'encontre d'une entreprise établie en France à l'occasion d'un détachement de salariés.

2.2. Impacts sociaux

La mesure vise à renforcer l'effectivité des sanctions prises à l'encontre des entreprises françaises ne respectant pas la réglementation en matière de détachement d'un autre État membre. Elle participe ainsi au respect des droits des travailleurs détachés temporairement hors de France.

2.3. Impacts économiques et financiers

En pratique, le droit du travail français étant généralement au moins aussi protecteur que ceux des autres États membres, peu de sanctions devraient être effectivement prononcées à l'encontre d'entreprises françaises en raison du non-respect du socle de garanties minimales prévu par l'État

membre d'accueil. Les entreprises françaises peuvent cependant être passibles de sanctions pour d'autres manquements prévus par la législation du pays d'accueil (obligation de déclaration du détachement ou autre formalité).

Il n'y a pas de données disponibles sur les sanctions administratives prononcées par les États membres à l'encontre d'entreprises françaises détachant des salariés.

Les entreprises françaises détachent cependant un nombre important de travailleurs au sein de l'Union européenne. Ainsi, en 2014, environ 136 000 formulaires de détachement (dits A1) ont été émis par la France à des travailleurs salariés et non-salariés détachés au sein de l'Union européenne.

2.4. Impacts administratifs

L'impact administratif de la mesure est limité. Les sanctions administratives prononcées par un autre État membre mais constatées par la France seront recouvrées selon les modalités de droit commun.

3. MODALITES D'APPLICATION DE LA REFORME

Les mesures proposées s'appliquent en Guadeloupe, en Guyane, en Martinique, à La Réunion, à Saint-Barthélemy, Saint-Martin et à Saint-Pierre-et-Miquelon, collectivités soumises au principe de l'identité législative. Ces collectivités bénéficieront dès lors de l'application de ces mesures dans les mêmes conditions qu'en métropole.

En l'état actuel du droit, ces mesures ne sont pas applicables à Mayotte qui est régi par un code du travail spécifique. Elles trouveront effet sur le territoire de cette collectivité à compter du 1er janvier 2018, comme l'ensemble des autres dispositions du code du travail à l'issu du processus engagé pour l'application de ce code à Mayotte, conformément aux engagements pris par le Premier ministre dans le document stratégie « Mayotte 2025 ».

Enfin, ces mesures ne s'appliquent pas en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, à Wallis-et-Futuna, ainsi qu'aux Terres australes et antarctiques françaises qui sont régies par le principe de la spécialité législative et où le code du travail n'est pas applicable. Les relations du travail y sont organisées par d'autres textes.

VII. ARTICLE 49-I : ACCES AUX DONNEES RELATIVES AUX DECLARATIONS DE DETACHEMENT A TOUS LES CORPS DE CONTROLE

1. OBJECTIFS POURSUIVIS

La loi n° 2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques rend obligatoire la transmission par voie dématérialisée de la déclaration mentionnée au I de l'article L.1262-2-1 ou l'attestation mentionnée à l'article L.1331-1 du code des transports. Cette transmission est faite à l'inspection du travail.

Les données à caractère personnel figurant sur ces déclarations sont traitées dans une base centrale informatisée dénommée SIPSI gérée par le ministère chargé du travail.

Le renforcement de la lutte contre les fraudes au détachement passe aussi par l'accentuation de la coopération entre les corps de contrôle.

La mesure vise à permettre à l'ensemble des agents de contrôle compétents en matière de lutte contre le travail illégal (police, gendarmerie, administration fiscale et douanière et agents de recouvrement des cotisations sociales) d'accéder à toutes les données issues des déclarations de détachement, souvent utiles pour les enquêtes menées afin de s'assurer que les prestataires de services établis à l'étranger interviennent de façon régulière en France en respectant les règles fiscales et sociales.

Les dispositions relatives à la lutte contre les fraudes au détachement et le travail illégal assorties d'une politique de prévention accrue qui s'appuie sur l'ensemble des partenaires y compris sociaux produiront des effets positifs, poursuivant les objectifs de verbalisation du travail illégal et de redressements de cotisations sociales.

Il est ainsi paru nécessaire de permettre à l'ensemble des corps de contrôle compétents en matière de lutte contre le travail illégal d'accéder aux données relatives aux déclarations de détachement transmises par les prestataires de services étrangers aux services de l'Inspection du travail.

Cette disposition s'ajoute à celle prévue par l'article L.8271-6-2 du code du travail issue de la loi n° 2014-790 du 10 juillet 2014 relative à la lutte contre la concurrence sociale déloyale qui donne possibilité aux agents en charge de la lutte contre le travail illégal de se faire présenter et obtenir copie immédiate des documents justifiant du respect des dispositions relatives au détachement pour la recherche et la constatation des infractions constitutives de travail illégal.

2. IMPACTS DE LA LOI

3.1. Impacts juridiques

Cette mesure crée un nouvel article (L.1262-2-3), dans le livre II de la première partie du code du travail consacré à l'accès aux données relatives aux déclarations de détachement à tous les corps de contrôle habilités en matière de lutte contre le travail illégal.

Cette mesure autorise les échanges de documents et d'informations liés au détachement de travailleurs salariés dans le cadre de prestations de services internationales entre l'inspection du travail et les autres corps de contrôle habilités en matière de lutte contre le travail illégal.

3.2. Impacts sociaux

Cette mesure a un impact social indirect important car elle facilite les contrôles des situations de détachement transnational de travailleurs salariés et permet de renforcer l'effectivité de leurs droits sociaux.

3.3. Impacts économiques et financiers

La mesure générera des 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 aura également un impact économique et financier direct et indirect sensible d'une part sur les prestataires de services qui ne respectent pas les dispositions relatives au détachement de travailleurs salariés sur le territoire national, d'autre part, sur les entreprises étrangères respectueuses de ces mêmes dispositions et, enfin, sur les entreprises nationales qui sont victimes actuellement d'une concurrence sociale déloyale.

3.4. Impacts sur l'emploi

Cette mesure a un impact en termes d'emploi car elle découragera le recours au détachement transnational de travailleurs salariés irrégulier.

3.5. Impacts administratifs

L'impact administratif est sensible car la mesure facilite les contrôles des services de contrôle compétents en matière de lutte contre le travail illégal en accroissant les moyens dont ils disposent en termes de communication de documents et d'informations pour mieux lutter contre les fraudes au détachement.

3. MODALITES D'APPLICATION DE LA REFORME

Les mesures proposées s'appliquent en Guadeloupe, en Guyane, en Martinique, à La Réunion, à Saint-Barthélemy, Saint-Martin et à Saint-Pierre-et-Miquelon, collectivités soumises au principe de l'identité législative. Ces collectivités bénéficieront dès lors de l'application de ces mesures dans les mêmes conditions qu'en métropole.

En l'état actuel du droit, ces mesures ne sont pas applicables à Mayotte qui est régi par un code du travail spécifique. Elles trouveront effet sur le territoire de cette collectivité à compter du 1er janvier 2018, comme l'ensemble des autres dispositions du code du travail à l'issu du processus engagé pour l'application de ce code à Mayotte, conformément aux engagements pris par le Premier ministre dans le document stratégie « Mayotte 2025 ».

Enfin, ces mesures ne s'appliquent pas en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, à Wallis-et-Futuna, ainsi qu'aux Terres australes et antarctiques françaises qui sont régies par le principe de la spécialité législative et où le code du travail n'est pas applicable. Les relations du travail y sont organisées par d'autres textes.

VIII. ARTICLE 49-II : DROIT D'ENTREE DES INTERPRETES ASSERMENTES DANS LES ETABLISSEMENTS INSPECTES

1. OBJECTIFS POURSUIVIS

Depuis plus de dix ans, le recours à la main d'œuvre étrangère dans les entreprises et les chantiers ne cesse de progresser, en particulier à travers le recours au travail détaché dans le cadre de prestations de service internationales.

La conduite de ces contrôles nécessite de faire appel de manière de plus en plus fréquente aux services d'interprètes pour recueillir les déclarations des salariés ou des employeurs étrangers qui ne comprennent pas le français. Ces déclarations pouvant constituer des éléments essentiels des constats en matière de travail illégal ou de fraude à la réglementation en matière de détachement, il est crucial de pouvoir sécuriser la manière dont elles ont été recueillies, entre autres par le recours à des interprètes assermentés.

Or, si l'intervention de ces interprètes n'entraîne pas de difficulté particulière lorsqu'elle est effectuée dans les locaux de l'administration, il est nécessaire en fait pour le bon déroulement des contrôles que l'inspecteur puisse comprendre les déclarations des salariés et être lui-même compris, sans délai et sur les lieux mêmes de travail (par exemple, lorsqu'une situation de danger grave et imminent conduit l'inspecteur du travail à faire arrêter les travaux par une décision immédiate qui doit être expliquée et comprise par les salariés concernés).

La loi ne prévoit pas expressément la possibilité pour les interprètes d'entrer sur les lieux de travail, en même temps que les inspecteurs qu'ils assistent. Un employeur ou un représentant du donneur d'ordre ou maître d'ouvrage est en droit aujourd'hui de s'opposer à leur entrée dans l'établissement ou sur le chantier. La présente disposition proposée, inspirée d'une recommandation du Conseil Economique, Social et Environnemental[117] a pour objet de remédier à cette lacune.

L'objectif de la disposition proposée est de compléter le code du travail en permettant aux corps de contrôle habilités en matière de travail illégal de recours aux services d'interprètes assermentés, en autorisant expressément l'entrée de ceux-ci dans les lieux de travail, en même temps que les agents de contrôle qu'il assistent.

2. IMPACTS DE LA LOI

2.1. Impacts juridiques

Il est ajouté un second alinéa à l'article L.8271-3 du code du travail. La mesure étant destinée à sécuriser les conditions d'intervention des interprètes, elle devrait avoir un impact limité, exclusivement juridique et administratif. Elle permet de prévenir un risque éventuel d'obstacle opposé à l'entrée des interprètes sur les lieux de travail, et donc aux conditions d'intervention des agents de contrôle.

[117] *Les travailleurs détachés*, rapport du CESE, 22/09/2015

2.2. Impacts sociaux

La mesure permettra de recueillir plus précisément les déclarations des salariés étrangers, et donc de faciliter la détection des fraudes, notamment en matière de salaire et de conditions de travail. Un impact est donc attendu en matière de respect des droits des salariés détachés.

2.3. Impacts administratifs

La mesure permet de sécuriser les conditions d'intervention des interprètes et éviter ainsi les contentieux relatifs aux procédures de contrôle.

3. MODALITES D'APPLICATION DE LA REFORME

Les mesures proposées s'appliquent en Guadeloupe, en Guyane, en Martinique, à La Réunion, à Saint-Barthélemy, Saint-Martin et à Saint-Pierre-et-Miquelon, collectivités soumises au principe de l'identité législative. Ces collectivités bénéficieront dès lors de l'application de ces mesures dans les mêmes conditions qu'en métropole.

En l'état actuel du droit, ces mesures ne sont pas applicables à Mayotte qui est régi par un code du travail spécifique. Elles trouveront effet sur le territoire de cette collectivité à compter du 1er janvier 2018, comme l'ensemble des autres dispositions du code du travail à l'issu du processus engagé pour l'application de ce code à Mayotte, conformément aux engagements pris par le Premier ministre dans le document stratégie « Mayotte 2025 ».

Enfin, ces mesures ne s'appliquent pas en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, à Wallis-et-Futuna, ainsi qu'aux Terres australes et antarctiques françaises qui sont régies par le principe de la spécialité législative et où le code du travail n'est pas applicable. Les relations du travail y sont organisées par d'autres textes.

4. CONSULTATIONS

Le présent article a été soumis à la Commission nationale de la négociation collective.

IX. ARTICLE 50-I : SUSPENSION DE LA PRESTATION INTERNATIONALE EN CAS DE MANQUEMENT AUX REGLES SUR LES REPOS ET LES DUREES DE TRAVAIL DES SALARIES DU SECTEUR DE L'AGRICULTURE

1. OBJECTIFS POURSUIVIS

L'article L.1263-3 du code du travail issue de la loi du 6 août 2015 a créé un dispositif de suspension d'une prestation de service internationale en cas de manquement grave commis par l'employeur des salariés détachés aux règles du code du travail applicables notamment en cas de temps de travail et de repos.

Afin d'assurer la pleine application de ces dispositions aux employeurs qui détachent des salariés pour effectuer des activités agricoles, le présent article ajoute une disposition pour intégrer les références aux articles spécifiques du code rural relatifs au repos quotidien, au repos hebdomadaire, à la durée quotidienne maximale de travail ou à la durée hebdomadaire maximale de travail. En effet, l'article L.713-19 du code rural dispose que le code du travail s'applique aux salariés agricoles, à l'exception des dispositions pour lesquelles le code rural prévoit des dispositions particulières.

2. IMPACTS DE LA LOI

2.1. Impacts juridiques

Il s'agit de la clarification juridique de l'application de cette suspension aux prestations de services internationales intervenant en agriculture.

2.2. Impacts sociaux

Le respect des règles sur les repos et la durée du travail des salariés détachés pour effectuer des travaux agricoles constitue une mesure de protection à l'égard de ces salariés et un moyen d'assurer une concurrence sociale loyale entre les exploitants et les producteurs du secteur agricole. Le nombre de salariés détachés dans ce secteur s'élève en moyenne annuelle à 30 000. Selon les chiffres de l'Association nationale pour l'emploi et la formation en agriculture (ANEFA), en 2014, 1 165 000 salariés ont été employés dans l'agriculture, tout modes d'activité confondus (exploitations de production agricole, entreprises de prestations de services agricoles et ruraux, entreprises forestières et entreprises de paysages), sans compter les 854 000 contrats saisonniers conclus.

2.3. Impacts économiques et financiers

L'impact économique et financier de la mesure devrait être très limité.

2.4. Impacts administratifs

La mesure a un faible impact administratif, dans la mesure où les agents de contrôle de l'inspection du travail sont déjà compétents pour engager des procédures de suspension temporaire de prestations de services internationales dans tous les secteurs d'activité.

3. MODALITES D'APPLICATION DE LA REFORME

Les mesures proposées s'appliquent en Guadeloupe, en Guyane, en Martinique, à La Réunion, à Saint-Barthélemy, Saint-Martin et à Saint-Pierre-et-Miquelon, collectivités soumises au principe de l'identité législative. Ces collectivités bénéficieront dès lors de l'application de ces mesures dans les mêmes conditions qu'en métropole.

En l'état actuel du droit, ces mesures ne sont pas applicables à Mayotte qui est régi par un code du travail spécifique. Elles trouveront effet sur le territoire de cette collectivité à compter du 1er janvier 2018, comme l'ensemble des autres dispositions du code du travail à l'issu du processus engagé pour l'application de ce code à Mayotte, conformément aux engagements pris par le Premier ministre dans le document stratégie « Mayotte 2025 ».

Enfin, ces mesures ne s'appliquent pas en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, à Wallis-et-Futuna, ainsi qu'aux Terres australes et antarctiques françaises qui sont régies par le principe de la spécialité législative et où le code du travail n'est pas applicable. Les relations du travail y sont organisées par d'autres textes.

4. CONSULTATIONS

Le présent article a été soumis à la Commission nationale de la négociation collective et à la Commission nationale de la négociation collective.

X. ARTICLE 50-II : MODALITES DE RELOGEMENT DES SALARIES AGRICOLES PAR UN MAITRE D'OUVRAGE OU UN DONNEUR D'ORDRE EN CAS DE CONSTAT DE CONDITIONS D'HEBERGEMENT COLLECTIF INCOMPATIBLES AVEC LA DIGNITE HUMAINE

1. OBJECTIFS POURSUIVIS

La loi n° 2014-790 du 10 juillet 2014 visant à lutter contre la concurrence déloyale a instauré une obligation de vigilance pour les maîtres d'ouvrage et les donneurs d'ordre en matière d'hébergement collectif des salariés de leurs sous-traitants. Lorsqu'un agent de contrôle signale à un maître d'ouvrage ou donneur d'ordre que des salariés d'une entreprise sous-traitante sont hébergés dans des conditions incompatibles avec la dignité humaine, le maître ou le donneur d'ordre doivent enjoindre à l'employeur de faire cesser la situation. À défaut de régularisation, il appartient alors au maître d'ouvrage ou donneur d'ordre de reloger ces salariés, dans des conditions respectant les normes d'habitabilité et d'hygiène prévues par le code du travail. Cette disposition est visée au deuxième alinéa de l'article L.4231-1 du code du travail.

Le code rural et de la pêche maritime prévoit des dispositions particulières en matière d'hébergement collectif des travailleurs agricoles et des membres de leur famille dès lors que ces logements sont accessoires au contrat de travail. Ainsi l'article L.716-1 de ce code précise que « lorsque les exploitations, entreprises, établissements ou employeurs définis à l'article L.713-1 assurent l'hébergement des salariés et des membres de leur famille, cet hébergement doit satisfaire à des conditions, notamment d'hygiène et de confort, fixées par décret et tenant compte, le cas échéant, des conditions locales ». Il convient de préciser que ces dispositions particulières s'appliquent en cas de relogement de salariés par le maître d'ouvrage ou le donneur d'ordre.

La mesure a donc pour objet de rendre applicable le relogement par les maîtres d'ouvrage ou les donneurs d'ordre des salariés employés à des travaux agricoles lorsque leur employeur leur fournit des locaux d'hébergement indignes

2. IMPACTS DE LA LOI

2.1. Impacts juridiques

L'article L.4231-1 est modifié. La prise en charge du relogement collectif des salariés, par le maître d'ouvrage ou le donneur d'ordre qui a contracté avec un exploitant ou producteur agricole ne s'applique qu'en cas de défaillance du maître d'ouvrage ou du donneur d'ordre pour faire cesser la situation irrégulière.

Le Conseil constitutionnel dans sa décision n° 2015-517 QPC du 22 janvier 2016 que le deuxième alinéa de l'article L. 4231-1 du code du travail, ne méconnaissant aucun droit ou liberté garanti pas la Constitution, était donc conforme à ce texte.

2.2. Impacts sociaux

Tout salarié a droit à des conditions de travail et d'hébergement compatibles avec la dignité humaine. Le respect des normes d'habitabilité et d'hygiène des locaux d'hébergement collectif constitue un droit fondamental de protection à l'égard des travailleurs. En permettant d'aligner la mesure prise pour garantir ce droit pour les salariés du régime général, aux salariés du secteur agricole, la mesure assure aussi une concurrence loyale entre les exploitants et les producteurs de ce secteur économique.

Même si le nombre de salariés agricoles hébergés par des employeurs n'est pas précisément connu, il apparaît que l'hébergement collectif est une pratique très répandue dans le monde agricole, notamment à l'occasion des travaux saisonniers.

2.3. Impacts économiques et financiers

L'impact économique et financier de la mesure devrait être très limité. Les employeurs prestataires de travaux agricoles seront en effet fortement incités à se conformer à leurs obligations sociales de sorte qu'in fine les décisions de relogement collectif par les maîtres d'ouvrage ou les donneurs d'ordre seront peu nombreuses.

2.4. Impacts sur l'emploi

La mesure devrait permettre aux salariés agricoles de bénéficier concrètement de locaux respectant les normes d'habitabilité et d'hygiène prévues par le code rural et de la pêche maritime.

2.5. Impacts administratifs

La mesure a un faible impact administratif, dans la mesure où les agents de contrôle de l'inspection du travail sont déjà compétents pour vérifier les conditions d'hébergement collectif des salariés occupés dans les autres secteurs d'activité que le secteur agricole.

3. MODALITES D'APPLICATION DE LA REFORME

3.1. Application dans le temps

La mesure de suspension sera applicable aux manquements constatés après l'entrée en vigueur de la loi.

3.2. Application dans l'espace

Les mesures proposées s'appliquent en Guadeloupe, en Guyane, en Martinique, à La Réunion, à Saint-Barthélemy, Saint-Martin et à Saint-Pierre-et-Miquelon, collectivités soumises au principe de l'identité législative. Ces collectivités bénéficieront dès lors de l'application de ces mesures dans les mêmes conditions qu'en métropole.

En l'état actuel du droit, ces mesures ne sont pas applicables à Mayotte qui est régi par un code du travail spécifique. Elles trouveront effet sur le territoire de cette collectivité à compter du 1er janvier 2018, comme l'ensemble des autres dispositions du code du travail à l'issu du processus

engagé pour l'application de ce code à Mayotte, conformément aux engagements pris par le Premier ministre dans le document stratégie « Mayotte 2025 ».

Enfin, ces mesures ne s'appliquent pas en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, à Wallis-et-Futuna, ainsi qu'aux Terres australes et antarctiques françaises qui sont régies par le principe de la spécialité législative et où le code du travail n'est pas applicable. Les relations du travail y sont organisées par d'autres textes.

4. CONSULTATIONS

Le présent article a été soumis à la Commission nationale de la négociation collective.

TITRE VII : DISPOSITIONS DIVERSES

ARTICLE 51 : PROLONGATION DU PLAN DE TRANSFORMATION DES EMPLOIS DE CONTROLEURS DU TRAVAIL EN INSPECTEURS DU TRAVAIL

1. ÉTAT DES LIEUX

En vertu du décret n° 2014-359 du 20 mars 2014 relatif à l'organisation du système d'inspection du travail, une nouvelle organisation a été déployée sur l'ensemble du territoire national depuis janvier 2015.

Cette évolution organisationnelle renforce l'action du 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.

2. OBJECTIFS POURSUIVIS

L'objectif de la réforme vise à renforcer l'évolution des compétences du système d'inspection du travail afin de permettre une plus grande effectivité du droit du travail. Cette nouvelle organisation du système d'inspection du travail nécessite également d'harmoniser les moyens d'investigation des différents agents de contrôle de l'inspection du travail.

2.1. Poursuivre la montée en compétence des agents

L'évolution organisationnelle prévue par le décret précité du 20 mars 2014 s'est accompagnée d'un plan de transformation d'emplois. En effet, en application de l'article 6 de la loi n° 2013-185 du 1er mars 2013 portant création du contrat de génération, un 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 a permis à 540 contrôleurs du travail de devenir inspecteurs. La mise en œuvre de ce plan doit être poursuivie au-delà de cette date (2016-2019) afin de permettre, à moyen terme, la transformation de la totalité des 1 000 emplois de contrôleurs du travail en section.

2.2. Harmoniser les moyens d'investigation

Dans le cadre de l'évolution organisationnelle du système d'inspection du travail, les attributions des contrôleurs du travail et des inspecteurs du travail doivent être précisées pour assurer une cohérence d'action quel que soit le grade de l'agent de contrôle de l'inspection du travail. Les termes

d'inspecteur du travail et de contrôleur du travail sont remplacés par la notion d'« agents de contrôle de l'inspection du travail mentionnés à l'article L.8112-1 du code du travail ».

3. IMPACTS DES DISPOSITIONS ENVISAGEES

3.1. Impacts sociaux

L'évolution des compétences du système d'inspection du travail assure une meilleure prise en charge des problématiques socio-économiques.

3.2. Impacts administratifs

L'ordonnance prévoit la prolongation du plan de transformation des emplois de contrôleurs du travail en inspecteurs du travail par la voie d'un concours réservé. Cette disposition contribue à la montée en puissance de la compétence des agents de contrôle qui bénéficient d'une formation de six mois avant la prise de leurs nouvelles fonctions.

De 2016 à 2019 environ 1 000 nouveaux emplois seront transformés, les agents étant formés dans le cadre de l'organisme de formation du ministère du travail (institut national du travail, de l'emploi et de la formation professionnelle).

S'agissant de l'harmonisation des moyens d'investigation, ce projet de texte permet d'assurer une cohérence avec l'évolution organisationnelle.

3.3. Impacts financiers

Les agents du ministère en charge du travail sont portés sur le programme 155 au titre des mesures dont le responsable du BOP est le directeur des affaires financières des ministères sociaux.

À l'issue de la titularisation, les inspecteurs sont reclassés dans l'échelon égal ou immédiatement supérieur à celui qui était le leur dans leur corps d'origine. Le surcoût est donc très marginal.

L'organisation du concours est centralisée et portée à moyens constants par le bureau du recrutement de la DRH des ministères sociaux. S'agissant de la préparation des candidats, une première séquence vise à former des formateurs relais qui sont exclusivement des agents du ministère du travail. Cette mission est prise en charge par l'institut national du travail, de l'emploi et de la formation professionnelle, établissement sous tutelle de la DRH, dans le cadre de ses missions de formation**.**

S'agissant de l'harmonisation des textes, les missions sont déjà mises en œuvre dans l'organisation actuelle. L'évolution sera réalisée à coût constant.

4. MODALITES DE MISE EN ŒUVRE DE LA REFORME

Les dispositions envisagées s'appliquent en Guadeloupe, en Guyane, en Martinique, à La Réunion, à Saint-Barthélemy, Saint-Martin et à Saint-Pierre-et-Miquelon, collectivités soumises au principe de

l'identité législative. Ces collectivités bénéficieront dès lors de l'application de ces dispositions qu'en métropole.

Les dispositions modificatives du code du travail ne sont pas applicables à Mayotte. S'agissant des dispositions modificatives du code des transports, elles ne sont pas applicables à Mayotte (cf. les articles L.1821-1 et L.5725-1 du code des transports) à l'exception de la modification de l'article L.5243-2-3 de ce code.

Enfin, l'ensemble des dispositions ne s'applique pas en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, à Wallis-et-Futuna, ainsi qu'aux Terres australes et antarctiques françaises qui sont régies par le principe de la spécialité législative.

5. CONSULTATIONS

Les présentes dispositions ont été soumises au comité technique ministériel placé auprès des ministres chargés du travail et de l'emploi.

ARTICLE 52-I : EXTENSION DES POUVOIRS DE CONTRAINTE ET DE RETENUES DE POLE EMPLOI AUX PRESTATIONS DU REGIME D'ASSURANCE CHOMAGE

1. ÉTAT DES LIEUX ET NECESSITE DE LEGIFERER

Le montant annuel des indus relatifs aux prestations versées par Pôle emploi, pour le régime d'assurance chômage, le régime de solidarité, et pour son propre compte, s'élève à environ 800 M€ par an. Ils représentent environ 1,5 millions de dossiers. Sur ce total, environ 500 M€ d'indus sont recouvrés, soit un taux de recouvrement de 63 %. Environ 300 M€ sont ainsi non recouvrés chaque année.

Le recouvrement des indus des prestations d'assurance chômage constitue par conséquent un enjeu financier important pour les comptes de l'assurance-chômage, dont le déficit s'est élevé à 3,7 Md€ en 2014 et devrait atteindre 4,6 Md€ en 2015. La situation financière de l'assurance chômage s'est fortement dégradée depuis 20 ans : la dette du régime d'assurance chômage a atteint 21,3 Md€ en 2014. Elle devrait s'élever à 35,1 Md€ fin 2018. Au regard de l'importance du déficit annuel et de la dette du régime d'assurance chômage, la question du rétablissement de la situation financière de l'union nationale interprofessionnelle pour l'emploi dans l'industrie et le commerce (Unédic) devient un enjeu crucial.

Le recouvrement des indus contribue à limiter l'impact de la fraude dans la mesure où les trop-perçus peuvent être consécutifs à des défauts de déclaration ou des fausses déclarations.

L'origine des prestations indues est variée : elle peut être frauduleuse ou non, émaner d'une erreur du bénéficiaire ou de Pôle emploi. La très grande majorité relève du régime d'assurance chômage. Les deux tiers sont dues à des reprises d'emploi déclarées tardivement ou non-déclarées par les demandeurs d'emploi.

L'amélioration du recouvrement des indus s'avère nécessaire et doit être soutenue avec force car elle participe à la viabilité financière du régime d'assurance chômage et permet en outre de maintenir une égalité de traitement entre demandeurs d'emploi.

En l'absence d'un pouvoir de contrainte pour la récupération des indus sur les allocations relevant du régime d'assurance chômage, identique à celui de l'article L.5426-8-1 du code du travail (issu de la loi de finances pour 2012 du 28 décembre 2011) relatif aux les prestations de solidarité, les partenaires sociaux au sein de l'Unedic avaient intégré une disposition relative aux modalités de répétition de l'indu par Pôle emploi dans le règlement général (article 27) annexé à la convention d'assurance chômage du 14 mai 2014. Cet article prévoit, au-delà de la restitution de l'indu par des retenues sur allocations, l'encadrement des recours et leur caractère non suspensif.

Toutefois, dans le cadre du contentieux contre l'arrêté d'agrément de la convention d'assurance chômage du 14 mai 2014, ces dispositions conventionnelles ont été annulées par le Conseil d'État. Seule la compétence des partenaires a été remise en cause ; ces dispositions demeurent quant à elle nécessaires.

Cette censure a pour conséquence de complexifier et d'allonger les procédures de répétitions de l'indu par Pôle emploi. Désormais, si le remboursement de l'indu ne fait pas l'objet d'un accord du débiteur, Pôle emploi doit agir par voie d'assignation en paiement ou de déclaration au greffe pour des créances très nombreuses mais souvent modestes (500 € en moyenne). Or, ces procédures sont longues et entraînent des frais de justice et d'avocat. De fait, le taux de recouvrement des indus du régime d'assurance de l'Unédic, déjà faible (environ 63 %), pourrait décroître très fortement. Une baisse du recouvrement de 10 % seulement aboutirait à une charge supplémentaire pour l'Unédic d'environ 80 M€. La mise en œuvre des notifications d'indus se trouve donc aujourd'hui fortement affectée par l'absence d'un cadre sécurisé pour la récupération des prestations d'assurance chômage. Or, un tel cadre existe pour bon nombre d'autres prestations sociales.

Dès lors, l'article proposé vise à conférer à Pôle emploi, par voie législative, un pouvoir de retenues et de contrainte en matière de recouvrement des indus relatifs aux allocations d'assurance chômage afin de garantir la continuité des procédures de recouvrement et à en améliorer l'efficacité. Les retenues comme les contraintes seront encadrées par une procédure similaire à celle qui existe déjà pour la récupération des autres indus de Pôle emploi.

Cette proposition va dans le sens de la demande des partenaires sociaux formulées dans la lettre paritaire relative à l'avenant du 18 décembre 2015 à la convention d'assurance chômage du 14 mai 2014.

La contrainte désigne un titre exécutoire pris par l'État ou une personne morale de droit public ou privé chargée d'une mission de service public. Il est possible pour la personne concernée, de former une opposition à contrainte devant la juridiction compétente. La contrainte qui est émise par Pôle emploi comporte tous les effets d'un jugement et confère le bénéfice de l'hypothèque judiciaire, sauf opposition du débiteur devant la juridiction compétente. Sa délivrance est précédée, un mois auparavant, d'une mise en demeure. En l'absence d'opposition, elle devient exécutoire quinze jours après sa notification.

Les mesures proposées doivent être prévues par un texte législatif. Elles nécessitent une modification du code du travail. L'institution d'un droit de contrainte pour les indus d'assurance chômage à recouvrer par Pôle emploi relève de la loi ordinaire.

2. OBJECTIFS POURSUIVIS

L'amélioration de la procédure permettra d'augmenter le taux d'indus recouvrés par Pôle emploi et participera à l'objectif de redressement des comptes de l'Unédic.

3. OPTIONS ET DISPOSITIFS RETENUS

Suite à l'annulation de l'article 27 du règlement général de la convention d'assurance chômage du 14 mai 2015 et de l'absence de dispositions spécifiques, les procédures qui doivent être appliquées par Pôle emploi au recouvrement des indus du régime d'assurance chômage doivent être mise en œuvre en application du code civil et de procédure civile.

Ainsi, Pôle emploi, en l'absence d'accord du débiteur, doit saisir la juridiction compétente (tribunal d'instance ou de grande instance) en vue de récupérer les sommes dues. Or, le recours à ces

procédures est souvent peu utile (le débiteur n'est pas présent à l'audience dans de nombreux cas) et inefficace car elles augmentent très substantiellement le coût du recouvrement (allongement des délais, frais de justice) et en réduit le taux. À ce jour, 27 % des indus, en stock, est en cours de recouvrement contentieux. Ce chiffre augmenterait en l'absence de modification législative.

Afin de simplifier et d'améliorer le recouvrement, le pouvoir de retenues et de contrainte est étendu aux prestations du régime d'assurance chômage, sur le modèle de ce qui existe par ailleurs pour tous les indus de prestations sociales :

- les indus d'allocations familiales, d'aide au logement, d'impôt ou de sécurité sociale sont d'ores et déjà recouvrés par voie de contrainte :
    - code de la sécurité sociale, L.244-9 et suivants (cotisations) et L.161-1-5 (indus) ;
    - décret n° 2009-988 du 20 août 2009 qui définit la procédure de recouvrement des indus de prestations et autorise les directeurs des organismes de sécurité sociale à décerner une contrainte au débiteur pour les recouvrer.
- en ce qui concerne les indus du régime de solidarité, des employeurs publics, et les allocations, aides et prestations versées pour le compte propre de Pôle emploi, ils bénéficient également du régime de contrainte :
    - L.5426-8-1 à L.5426-3 du code du travail ;
    - décret n° 2012-1066 du 18 septembre 2012 et décret n° 2014-524 du 22 mai 2014.

Il est proposé d'étendre la procédure applicable aux prestations de solidarité à celles du régime d'assurance chômage.

4. IMPACT DE LA LOI

4.1. Impacts économiques et financiers

L'impact financier pour Pôle emploi réside dans :

- l'économie des coûts de procédures et d'avocat ; les parties doivent obligatoirement être représentées par un avocat devant le tribunal de grande instance. Pour financer les honoraires de son avocat, le demandeur d'emploi peut demander à bénéficier de l'aide juridictionnelle. Pôle emploi doit rémunérer, un avocat pour chaque indu. Même s'il n'est pas obligatoire, un avocat intervient bien souvent devant le tribunal d'instance. A défaut un agent dûment habilité doit être présent à l'audience. De plus, la procédure en appel est payante ;
- l'accélération des procédures de recouvrement grâce à la baisse du nombre de procédures contentieuses (la durée moyenne des procédures devant les juridictions civiles est très variable, allant de 6 à 24 mois) ;
- une augmentation prévisible du taux de recouvrement des indus.

Le recours à des procédures longues et couteuses ne permet actuellement pas le recouvrement des indus de faible montant. Dans le contexte actuel d'accroissement des détections d'indus à Pôle emploi, une amélioration du recouvrement, dont le taux est inférieur à 70 %, est nécessaire et doit passer, notamment, par un allègement des procédures pour Pôle emploi.

Le pouvoir de contrainte permettra aussi de recouvrer une part plus importante des sommes aujourd'hui non recouvrées. L'impact financier potentiel pour Pôle emploi est donc significatif.

4.2. Impacts sociaux

Cette mesure permet d'améliorer la justice sociale. La lutte contre les trop-perçus ou les fraudes aux allocations chômages est un objectif qui doit être soutenu avec force car elle permet de maintenir une égalité de traitement entre demandeurs d'emploi.

La situation financière de l'assurance chômage est indispensable à la continuité d'une indemnisation de qualité pour les demandeurs d'emploi, elle-même garante d'une réinsertion rapide et de qualité des demandeurs d'emploi sur le marché du travail.

4.3. Impacts sur les demandeurs d'emploi

Cette mesure n'entraîne pas de démarches, ni de pièces justificatives supplémentaires pour les demandeurs d'emploi. Elle ne les prive pas de la possibilité de contester l'indu devant la juridiction compétente. Elle encadre les mesures de retenue et de contrainte exercées par Pôle emploi dans des procédures strictes définies dans les articles R. 5426-18 et suivant du code du travail.

Elle permet au directeur général de Pôle emploi ou à la personne qu'il désigne, après mise en demeure, de délivrer une contrainte qui, à défaut d'opposition du débiteur devant la juridiction compétente, confère tous les effets d'un jugement et confère le bénéfice de l'hypothèque judiciaire. La récupération des indus est ainsi simplifiée et accélérée, tout en conservant la possibilité pour le débiteur de s'opposer à cette mesure dans un délai de quinze jours.

4.4. Impacts sur Pôle emploi

Cette réforme aura un impact de simplification sur les métiers en ce qu'elle uniformise les modalités de recouvrement des différentes allocations, prestations et aides servies par Pôle emploi, qu'elles soient pour son compte propre, celui de l'État, du fond de solidarité ou de l'Unédic.

Tous les indus de Pôle emploi pourront être recouvrés selon la même procédure.

5. MODALITES D'APPLICATION DE LA REFORME

Les mesures proposées s'appliquent en Guadeloupe, en Guyane, en Martinique, à La Réunion, à Saint-Barthélemy, Saint-Martin et à Saint-Pierre-et-Miquelon, collectivités soumises au principe de l'identité législative. Ces collectivités bénéficieront dès lors de l'application de ces mesures dans les mêmes conditions qu'en métropole.

En l'état actuel du droit, ces mesures ne sont pas applicables à Mayotte qui est régi par un code du travail spécifique. Elles trouveront effet sur le territoire de cette collectivité à compter du 1er janvier 2018, comme l'ensemble des autres dispositions du code du travail à l'issu du processus engagé pour l'application de ce code à Mayotte, conformément aux engagements pris par le Premier ministre dans le document stratégie « Mayotte 2025 ».

Enfin, ces mesures ne s'appliquent pas en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, à Wallis-et-Futuna, ainsi qu'aux Terres australes et antarctiques françaises qui sont régies par le principe de la

spécialité législative et où le code du travail n'est pas applicable. Les relations du travail y sont organisées par d'autres textes.

6. CONSULTATIONS

Le présent article a été soumis au Conseil national de l'emploi, de la formation et de l'orientation professionnelles.

ARTICLE 52-II : PERIODES D'ACTIVITE NON DECLAREES A POLE EMPLOI

1. ÉTAT DES LIEUX ET NECESSITE DE LEGIFERER

Les demandeurs d'emploi sont tenus d'informer Pôle emploi des changements affectant leur situation et susceptibles d'avoir une incidence sur leur inscription comme demandeurs d'emploi (article L.5411-2 du code du travail). Ils ont pour obligation de transmettre ces informations dans un délai de 72 heures (article R.5411-7 du code du travail), notamment en cas d'exercice de toute activité professionnelle, même occasionnelle ou réduite et quelle que soit sa durée.

En dépit de cette obligation, environ 205 000 demandeurs d'emploi ont déposé, en 2013, des demandes d'allocation d'assurance dans lesquelles la période de référence d'affiliation comportait des périodes non déclarées. Le coût annuel pour le régime d'assurance chômage de ces omissions de déclaration est évalué à environ 95 M€. C'est pourquoi l'accord d'application n° 9 annexé à la convention du 14 mai 2014 relative à l'indemnisation du chômage prévoyait la non prise en compte des périodes d'activités non déclarées par les demandeurs d'emploi dans l'appréciation des droits à l'allocation d'assurance chômage.

Toutefois, dans sa décision du 5 octobre 2015, le Conseil d'État a annulé ces dispositions conventionnelles au motif que les partenaires sociaux n'étaient pas compétents pour fixer les obligations déclaratives des demandeurs. Seule la compétence des partenaires est remise en cause ; ces dispositions demeurent quant à elle nécessaires. Afin d'encourager la déclaration des périodes travaillées et de ne pas aggraver davantage la situation financière du régime d'assurance chômage, la disposition proposée vise à prévoir par la loi les modalités de prise en compte des périodes d'activités non déclarées.

Cette proposition va dans le sens de la demande des partenaires sociaux formulée dans la lettre paritaire relative à l'avenant du 18 décembre 2015 à la convention d'assurance chômage du 14 mai 2014.

Comme rappelé supra, le demandeur d'emploi ayant l'obligation de déclarer à Pôle emploi les changements affectant sa situation, il appartient donc à la loi de fixer la sanction de la méconnaissance de cette obligation (CE, Section, 18 juillet 2008, Fédération de l'hospitalisation privée, n° 300304). Les compétences des instances paritaires régionales (IPR) sont également définies par la loi et codifiées. Un élargissement de leur compétence relève donc du domaine législatif.

2. OBJECTIFS POURSUIVIS

La disposition législative proposée a pour objet de prévoir les modalités de prise en compte des périodes d'activités non déclarées suite à l'annulation par le Conseil d'État des dispositions conventionnelles relatives à la non prise en compte de ces périodes dans l'appréciation des droits à indemnisation du chômage, pour défaut de compétence des partenaires sociaux.

3. OPTIONS ET DISPOSITIFS RETENUS

Plusieurs options sont envisageables afin de conserver un système incitatif à la déclaration des reprises d'emploi.

La première option envisageable aurait consisté à étendre les cas de réduction, suspension et suppression du revenu de remplacement aux périodes d'activité non déclarées (article L.5426-2 du code du travail). Toutefois, cette sanction s'applique notamment aux cas de fraude ou de fausse déclaration, ce qui apparaît d'une sévérité excessive s'agissant d'un défaut de déclaration de périodes d'activité.

La seconde option envisageable aurait conduit à créer un nouveau motif de radiation de la liste des demandeurs d'emploi pour défaut de déclaration d'une période d'activité. L'article L.5412-2 du code du travail prévoit en effet que toute personne ayant fait de fausses déclarations pour être ou demeurer inscrite sur la liste des demandeurs d'emploi est radié de cette liste. Le champ de cet article aurait pu être élargi à une nouvelle typologie de fraude. Toutefois, comme pour l'option précédente, la radiation des listes de demandeur d'emploi pendant une durée déterminée (emportant comme conséquence la suspension du revenu de remplacement) apparaît être une sanction disproportionnée au défaut de déclaration de périodes d'activité. Par ailleurs, une telle sanction implique de démontrer que le demandeur d'emploi n'a pas déclaré son activité pour demeurer inscrit sur les listes.

C'est pourquoi il est proposé de reprendre les dispositions du paragraphe 4 de l'accord d'application n° 9 annexé à la convention d'assurance chômage du 14 mai 2014 annulées par le conseil d'État dans sa décision du 5 octobre 2015. Ce sont ces dispositions qui s'appliquaient jusqu'à la décision du Conseil d'État.

Ainsi, les périodes d'activité non déclarées au cours du mois, si elles sont d'une durée supérieure à 3 jours, ne seront prises en compte ni pour la recherche d'affiliation en vue d'une ouverture ou d'un rechargement de droits, ni dans le salaire de référence. Un recours sera possible devant les IPR. Les cas d'ouverture de ce recours sont élargis par rapport aux anciennes dispositions conventionnelles : ils concernent les demandeurs d'emploi pour lesquels la non prise en compte d'une période d'activité non déclarée entraine une absence d'ouverture ou d'un rechargement des droits à assurance chômage.

4. EVALUATION DES IMPACTS

4.1. Impact financier global

D'après une mission d'audit réalisée pour le compte de l'union nationale interprofessionnelle pour l'emploi dans l'industrie et le commerce (Unédic) en 2014 sur les périodes non déclarées, il y a eu en 2013 environ 205 000 demandes de réadmissions pour lesquelles la période de référence d'affiliation comportait des périodes non déclarées non prises en compte dans le calcul de l'affiliation. Le coût annuel pour le régime d'assurance chômage de ces omissions de déclaration est évalué à environ 95 M€.

4.2. Impacts économiques

Les périodes non déclarées constituent une charge importante pour les finances du régime d'assurance chômage, environ 95 M€. La situation financière de l'assurance chômage s'est fortement dégradée depuis 20 ans : la dette du régime d'assurance chômage a atteint 21,3 Md€ en 2014. Elle devrait s'élever à 35,1 Md€ fin 2018. Au regard de l'importance du déficit annuel et de la dette du régime d'assurance chômage, la question du rétablissement de la situation financière de l'Unédic devient un enjeu crucial.

4.3. Impacts sociaux

Cette mesure permet d'améliorer la justice sociale, elle permet de maintenir une égalité de traitement entre demandeurs d'emploi.

4.4. Impacts sur les demandeurs d'emploi, notamment en termes de démarches, de formalités ou charges administratives

L'objectif est que l'impact soit systématique, et donc dissuasif, mais aussi proportionné à l'importance de l'omission. Le principe d'individualisation des peines n'interdit pas au législateur de prévoir une corrélation entre le montant non déclaré et la sanction, dès lors que la sanction financière est directement liée à la nature de l'infraction. Par exemple en matière fiscale, certaines sanctions sont des majorations qui correspondent à une proportion déterminée des impositions éludées.

4.5. Impacts sur le budget et l'emploi au sein de Pôle emploi

Les périodes non déclarées constituent la première cause d'indus de Pôle emploi. Une absence de sanction des omissions de déclaration aura pour conséquence d'en augmenter la fréquence et donc d'augmenter les indus subis par Pôle emploi et le travail de recouvrement de ces indus.

5. MODALITES D'APPLICATION DE LA REFORME

Les mesures proposées s'appliquent en Guadeloupe, en Guyane, en Martinique, à La Réunion, à Saint-Barthélemy, Saint-Martin et à Saint-Pierre-et-Miquelon, collectivités soumises au principe de l'identité législative. Ces collectivités bénéficieront dès lors de l'application de ces mesures dans les mêmes conditions qu'en métropole.

En l'état actuel du droit, ces mesures ne sont pas applicables à Mayotte qui est régi par un code du travail spécifique. Elles trouveront effet sur le territoire de cette collectivité à compter du 1er janvier 2018, comme l'ensemble des autres dispositions du code du travail à l'issu du processus engagé pour l'application de ce code à Mayotte, conformément aux engagements pris par le Premier ministre dans le document stratégie « Mayotte 2025 ».

Enfin, ces mesures ne s'appliquent pas en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, à Wallis-et-Futuna, ainsi qu'aux Terres australes et antarctiques françaises qui sont régies par le principe de la spécialité législative et où le code du travail n'est pas applicable. Les relations du travail y sont organisées par d'autres textes.

6. CONSULTATIONS

Le présent article a été soumis au Conseil national de l'emploi, de la formation et de l'orientation professionnelles.