

N° 402

SÉNAT

SECONDE SESSION ORDINAIRE DE 1988-1989

Annexe au procès-verbal de la séance du 21 juin 1989.

RAPPORT⁽¹⁾

FAIT

au nom de la commission mixte paritaire (2) chargée de proposer un texte sur les dispositions restant en discussions du projet de loi modifiant le code du travail et relatif à la prévention du licenciement économique et au droit à la conversion,

Par M. LOUIS SOUVET,

Sénateur.

(1) Le même rapport est déposé à l'Assemblée nationale par M. Michel Coffineau, *député*, sous le numéro 796.

(2) Cette commission est composée de : MM. Jean-Michel Belorgey, *député, président* ; Jean-Pierre Fourcade, *sénateur, vice-président* ; Michel Coffineau, *député*, Louis Souvet, *sénateur, rapporteurs*.

Membres titulaires : M. Alain Vidalies, Mme Gilberte Marin-Moskovitz, MM. Jacques Roger-Machart, Eric Doligé, Francis Delattre, *députés* ; MM. Jean Chérioux, Henri Le Breton, Henri Collard, Marc Boeuf, Mme Marie-Claude Beaudeau, *sénateurs*.

Membres suppléants : Mmes Hélène Magnon, Marie-Josèphe Sublet, MM. Pierre Hiard, Jean-Yves Chamard, Jean-Yves Haby, François Rochebloine, Mme Muguette Jacquaint, *députés* ; MM. Pierre Louvot, Charles Descours, Mme Hélène Missoffe, MM. André Rabineau, Louis Boyer, Franck Sérusclat, Paul Souffrin, *sénateurs*.

Voir les numéros :

Assemblée nationale (9^{ème} légis.) : Première lecture : 648, 690 et T. A. 101.

Deuxième lecture : 753.

Sénat : Première lecture : 332, 353 et T. A. 94 (1988-1989).

Emploi et activité.

Mesdames, Messieurs,

Conformément au deuxième alinéa de l'article 45 de la Constitution et à la demande de M. le Premier Ministre, une commission mixte paritaire chargée de proposer un texte sur les dispositions restant en discussion sur le projet de loi modifiant le code du travail et relatif au licenciement économique et au droit à la conversion, s'est réunie le mardi 20 juin 1989 au Palais Bourbon, sous la présidence de M. André Rabineau, Président d'âge.

La Commission a d'abord procédé à la désignation de son bureau.

Elle a élu :

- M. Jean-Michel Belorgey, Président
- M. Jean-Pierre Fourcade, Vice-président
- M. Michel Coffineau, rapporteur pour l'Assemblée nationale
- M. Louis Souvet, rapporteur pour le Sénat.

*
* *

La Commission a ensuite abordé l'examen du texte.

M. Michel Coffineau, après avoir indiqué que le Sénat avait sensiblement modifié le texte pourtant adopté par l'Assemblée nationale dans des conditions de majorité assez exceptionnelles, a rappelé la philosophie générale du projet de loi et insisté sur la volonté de prendre en compte la situation particulière des salariés âgés ou présentant des caractéristiques sociales ou de qualification les exposant plus que d'autres aux conséquences des mutations économiques ou technologiques, cette préoccupation fondamentale ayant été inscrite dès l'article premier, dans une disposition que le Sénat a supprimée.

M. Louis Souvet a indiqué que les modifications adoptées par le Sénat visaient notamment à rendre le texte applicable, en évitant les conflits d'interprétation et consistaient essentiellement, à limiter l'application de l'article 18 aux litiges concernant les licenciements pour motif économique, à supprimer l'article 7 relatif aux propositions émises par l'autorité administrative, à supprimer l'article 19 relatif à la présence de conseillers extérieurs à l'entreprise lors de l'entretien préalable, à modifier l'article 18 bis pour circonscrire les possibilités offertes

aux syndicats d'ester en justice sans avoir à justifier d'un mandat des salariés concernés, à supprimer l'obligation d'affichage des postes vacants prévue à l'article 20 ainsi que la mention particulière aux salariés âgés ou présentant des caractéristiques sociales rendant leur reclassement particulièrement difficile, introduit par l'Assemblée nationale dans plusieurs articles et enfin à étendre le champ des incitations financières prévues aux articles 3 et 5 bis.

M. Jean-Pierre Fourcade a estimé que le Sénat avait normalement usé de son droit d'amendement, tout comme l'Assemblée nationale en use en d'autres circonstances, étant observé qu'en l'occurrence certaines des modifications adoptées par la Haute Assemblée visaient à revenir au texte initial du projet de loi.

Puis, la Commission est passée à l'examen des articles.

Article premier (Article L. 432-1 du code du travail)

Rôle du comité d'entreprise dans la gestion prévisionnelle

M. Michel Coffineau a insisté sur l'importance qu'il attachait à la disposition, supprimée par le Sénat et relative à la situation des salariés âgés ou dont les caractéristiques sociales les exposent particulièrement aux conséquences des mutations, étant rappelé que l'Assemblée nationale avait, sur ce point, souhaité attirer l'attention des partenaires sociaux sur un problème grave qu'il convenait de prendre en compte dans le droit du travail.

M. Louis Souvet a estimé que la disposition concernée exprimait une intention louable et partagée par le Sénat mais apparaissait inapplicable, compte tenu du caractère extrêmement vague et impossible à préciser juridiquement des situations visées.

M. Jean-Michel Belorgey a estimé qu'il s'agissait, en l'occurrence, de créer une dynamique de négociation afin d'explorer les situations en cause et non de définir avec précision des catégories juridiques.

Dans le cadre des licenciements collectifs, l'entreprise a tendance à se séparer des salariés les plus "fragiles" alors que les politiques internes de gestion du personnel devraient intervenir pour que le poids des licenciements ne porte pas systématiquement sur les salariés risquant d'être définitivement exclus du marché du travail.

Le législateur, en montrant la voie à suivre aux partenaires sociaux, est au coeur de sa responsabilité : orienter la négociation collective sur un problème dont on cerne les contours mais dont la négociation doit définir les différents aspects, afin de faire porter le dialogue non seulement sur le nombre de licenciements envisageables mais aussi sur la nécessité d'une gestion plus humaine du personnel.

Le mécanisme mis en place tente avant tout d'assurer une prévention en amont des licenciements et non à en assurer la "réparation" en aval. Dès lors, dans les négociations préalables, il conviendra d'identifier chaque catégorie de salarié et, dans le choix qui sera opéré, d'établir un lien entre l'ordre des licenciements et la prévention des situations de précarité sociale. Il serait souhaitable que les entreprises puissent garder, dans la mesure du possible, les salariés qui présentent a priori le plus de difficultés à retrouver un emploi.

M. Jean-Pierre Fourcade, après avoir déclaré partager le même souci, a rappelé que d'autres textes avaient pour objet de remédier au problème des salariés "fragiles" et estimé que la disposition proposée était susceptible de donner lieu à de multiples recours juridictionnels, compte tenu de l'imprécision des termes utilisés, relatifs à l'âge, aux caractéristiques sociales ou à la qualification des salariés considérés.

Il a cependant considéré que l'opposition entre le Sénat et l'Assemblée nationale résidait davantage dans la formulation de l'article premier que dans son contenu.

M. Jean Chérioux a alors proposé que l'article premier soit réservé afin de permettre à la Commission d'examiner d'autres articles en discussion.

La Commission a décidé la réserve de cet article.

Article 3

Incitations financières aux actions de formation permettant l'adaptation des salariés aux évolutions de l'emploi

M. Michel Coffineau a rappelé que l'Assemblée nationale avait élargi le dispositif du projet de loi en permettant aux entreprises dépourvues de délégués syndicaux, et donc dans l'impossibilité de conclure un accord d'entreprise, de bénéficier également de l'aide de l'Etat. En disposant que l'aide sera accordée, alors même qu'un accord d'entreprise n'a pas été conclu dans le cadre d'une convention de branche ou d'un accord

professionnel sur l'emploi national, régional ou local, le Sénat est allé au delà de l'équilibre souhaitable. De même, l'octroi direct de l'aide aux entreprises qui, ne disposant pas de délégués syndicaux, appliquent une convention de branche ou un accord professionnel sur l'emploi, même si ces derniers ne prévoient pas la possibilité d'une telle aide et ses modalités, encourt le même reproche. Il serait à craindre, en effet, que des sommes destinées à la réalisation des actions de formation de longue durée soient utilisées en infraction à la loi et il est naturel que l'Etat souhaite contrôler l'utilisation des fonds.

M. Louis Souvet a estimé qu'il n'était pas justifié de priver certaines entreprises du bénéfice de cette aide, en imposant que l'accord d'entreprise soit conclu dans le cadre d'une convention de branche.

Il a d'autre part jugé excessive la suspicion relative à la maturité de certains partenaires sociaux, et rappelé que, en tout état de cause, les directeurs du travail et de l'emploi contrôleront l'usage des fonds destinés aux actions de formation de longue durée.

M. Jean-Michel Belorgey a estimé que si des aides étaient consenties pour prévenir des licenciements, grâce à des actions de formation de longue durée, les dispositions que compte mettre en oeuvre l'entreprise devraient à tout le moins être définies précisément. On peut faire confiance à l'entreprise en général, sans pour autant faire confiance aveuglement à toutes les entreprises et en toute circonstance. Un contrôle est incontestablement justifié.

Il convient d'autre part de souligner que si certaines grandes entreprises peuvent souhaiter, seules, mettre en place des actions de prévention des licenciements, dans de nombreux cas il est préférable que ces actions soient le résultat d'une concertation menée dans le cadre d'accords de branche ou d'accords professionnels.

Enfin, n'imposant pas la conclusion des accords d'entreprise dans le cadre des accords de branche, le Sénat laisse à l'autorité administrative la lourde responsabilité d'accorder au coup par coup son agrément aux actions proposées et lui fait courir le risque d'être mise en cause en cas de refus.

M. Jean-Pierre Fourcade a jugé que le texte élaboré par l'Assemblée nationale était trop restrictif et qu'il n'était pas justifié d'exclure du bénéfice de l'aide, les entreprises mettant en oeuvre des actions de formation dans le cadre de simples accords d'entreprise, étant observé que toutes les entreprises sont engagées, au même titre, dans la compétition européenne.

Monsieur André Rabineau a souligné le rôle des directeurs du travail et de l'emploi dans le contrôle de la mise en oeuvre des actions de formation et rappelé que les cycles de formation existants donnaient toute satisfaction.

M. Louis Souvet a estimé qu'on ne saurait faire le reproche au texte adopté par le Sénat de permettre la mise en oeuvre de n'importe quelles actions de formation pour bénéficier de l'aide, puisque ces dernières devront impérativement être de longue durée et favoriser l'adaptation des salariés aux évolutions de l'emploi dans l'entreprise.

M. Jean-Yves Chamard a rappelé qu'une discussion sereine et constructive avait eu lieu à l'Assemblée nationale et que le Sénat avait, pour sa part, amélioré le texte par l'adoption d'amendements qui, dans la première chambre, se seraient vus opposer l'irrecevabilité en application de l'article 40 de la Constitution. Il n'y a pas de désaccord de fond sur ce point et il serait souhaitable que la Commission puisse en conséquence aboutir à un accord.

M. Michel Coffineau a considéré que, s'agissant du dernier alinéa de l'article, la rédaction de l'Assemblée devait être retenue, car elle offrait davantage de garanties en précisant que les conventions de branche ou les accords professionnels, doivent prévoir la possibilité et déterminer les modalités d'une application directe à l'entreprise.

L'article 3 a été réservé.

Article 4

Généralisation de la "cotisation Delalande"

M. Louis Souvet a indiqué que le souci du Sénat avait été d'éviter de retenir une durée d'ancienneté qui constitue un frein à l'embauche.

M. Michel Coffineau, après avoir noté l'introduction par le Sénat de la force majeure comme cause d'exclusion du versement de la cotisation, a estimé inopportune l'extension de la durée d'ancienneté dans l'entreprise, de 2 à 5 ans, parce que susceptible de priver la mesure de toute portée.

Il a, par ailleurs, rappelé qu'à l'origine, "l'amendement Delalande" avait pour objet d'inciter les entreprises à cotiser au Fonds national de l'emploi.

M. Jean-Yves Chamard a estimé qu'une ancienneté de 5 ans constituait un délai trop long et suggéré de retenir une durée de 3 ans.

L'article 4 a été réservé.

Article 5 bis

Crédit d'impôt en faveur des entreprises adhérant à un groupement d'entreprises

M. Louis Souvet a souligné que le Sénat avait simultanément étendu le champ d'application du crédit d'impôt et réduit le plafond de déduction, ramené de 10 000 à 5 000 francs, montant jugé suffisant pour tenir compte des honoraires habituellement pratiqués par les experts-comptables.

M. Jacques Roger-Machart a indiqué que le Sénat avait étendu le crédit d'impôt aux petites entreprises faisant appel à un expert-comptable sans adhérer à un groupement de prévention. En dehors du coût financier de l'amendement, compensé, pour partie, par la réduction du plafond de déduction de 10 000 à 5 000 francs, on peut se demander s'il n'y aurait pas lieu de prendre en compte le seul recours à l'expert-comptable par l'intermédiaire d'un groupement d'entreprises.

L'article 5 bis a été réservé.

Article 7

Rôle de l'Administration

M. Michel Coffineau a regretté la suppression de cet article par le Sénat car il est nécessaire que l'inspection du travail fasse des propositions sur le plan social de l'entreprise, sans pour autant que cela puisse être interprété comme une forme de rétablissement de l'autorisation administrative de licenciement.

Il a en outre rappelé que l'affichage dans les entreprises ne disposant pas de représentants du personnel, était inspiré par la volonté d'assurer une information des salariés sur les propositions de l'Administration ainsi que sur la réponse motivée de l'employeur.

M. Louis Souvet a estimé que les propositions et même les "suggestions" risquaient de peser fortement sur les décisions des employeurs. La situation sera d'autant plus difficile à gérer que les salariés auront eu connaissance des propositions de l'Administration.

M. Jean-Michel Belorgey a estimé qu'il était souhaitable de connaître le sentiment de l'Administration sur le plan social et a observé que l'information individuelle de chacun des salariés constituait une formalité trop lourde.

M. Alain Vidalies a souligné qu'il s'agissait là d'une divergence de fond, dans la mesure où la modification apportée au texte initial était effectivement destinée à bien marquer le rôle de l'Administration, sans pour autant revenir à l'autorisation administrative de licenciement.

M. Jean-Pierre Fourcade a observé qu'un retour au texte initial du projet de loi pourrait constituer une solution transactionnelle.

M. Jean-Yves Chamard a indiqué qu'une transaction paraissait possible, par exemple en remplaçant l'affichage par une notification aux salariés qui en feraient la demande.

L'article 7 a été réservé.

Article 18

Principe selon lequel le doute du juge profite au salarié

M. Louis Souvet a considéré que les dispositions de cet article, dans la rédaction de l'Assemblée nationale, étaient criticables puisqu'elles visaient toutes les procédures de licenciement alors que le projet de loi concernait les seuls licenciements économiques.

M. Michel Coffineau a rappelé que le Ministre avait fait valoir, à juste titre, à l'encontre du texte du Sénat, que la loi de 1973 n'opérait, du point de vue de la charge de la preuve, aucune distinction entre les cas de licenciement, et a estimé que la possibilité de requalification du licenciement par le juge devait inciter à rétablir le texte initial du projet, voté par l'Assemblée nationale.

M. Alain Vidalies a souligné les difficultés auxquelles pourraient conduire le texte du Sénat, dès lors que la

requalification du licenciement par le juge serait tributaire du régime de preuve applicable à la qualification initiale.

M. Jean-Pierre Fourcade a estimé qu'il fallait limiter le champ d'application de l'ensemble du projet de loi au licenciement pour motif économique, cas où le problème considéré risquait de se poser le plus souvent et jugé que l'extension de la règle selon laquelle le doute du juge profite au salarié à tous les cas de licenciement modifiait profondément l'équilibre des rapports entre employeurs et salariés, au détriment des premiers.

M. Jean-Michel Belorgey a souligné que l'article 18 n'opèrait pas un renversement de la charge de la preuve mais qu'il était destiné à modifier la situation de déséquilibre existant au détriment des salariés, dans les faits et contrairement à la volonté du législateur de 1973, étant observé que des dispositions semblables ont été récemment adoptées dans plusieurs pays européens.

M. Alain Vidalies ayant rappelé que la réforme de 1986 sur les procédures de licenciement économique comportait des dispositions concernant les licenciements à caractère non économique, a souligné que la rédaction votée par l'Assemblée, avait pour objectif de mettre fin à la jurisprudence dite de "l'apparence", laquelle s'était développée au détriment des salariés.

M. Jean-Yves Chamard a souligné que la théorie de "l'apparence" s'appliquait pour l'essentiel aux licenciements pour motif économique et estimé que la bonne volonté de tous devrait permettre de parvenir à un accord.

M. Jean-Pierre Fourcade s'est interrogé sur la constitutionnalité du dispositif voté par l'Assemblée nationale qui introduira un déséquilibre patent entre les parties.

Après que le Président **Jean-Michel Belorgey** eut observé que, à l'article 18, la Commission se heurtait à une difficulté majeure, laquelle venait s'ajouter aux désaccords, de faible ampleur mais non résolus, apparus à chacun des articles précédemment examinés, la Commission mixte paritaire a constaté l'impossibilité d'aboutir à l'adoption d'un texte commun pour les dispositions restant en discussion du projet de loi modifiant le code du travail et relatif à la prévention du licenciement économique et au droit à la conversion.