

N° 138

SÉNAT

PREMIÈRE SESSION ORDINAIRE DE 1990 - 1991

Annexe au procès verbal de la séance du 6 décembre 1990.

RAPPORT

FAIT

au nom de la commission des Affaires sociales (1) sur la proposition de loi, ADOPTÉE AVEC MODIFICATIONS PAR L'ASSEMBLÉE NATIONALE EN NOUVELLE LECTURE *relative au conseiller du salarié.*

Par M. Louis SOUVET,

Senateur

(1) Cette commission est composée de : MM. Jean Pierre Fourcade, *président*, Louis Souvet, Marc Breuf, Claude Huriet, Jacques Bimbenet, *vice présidents*; Hector Viron, Charles Descours, Guy Penne, Roger Lise, *secrétaires*; Jose Balareello, Mme Marie-Claude Beaudeau, M. Henri Belcour, Jacques Biaiski, André Bohi, Louis Boyer, Louis Brives, Jean-Pierre Cantegrit, Gérard Cesar, Jean Cherioux, Marcel Debarge, François Delga, Jean Pierre Demerhat, Michel Doubiet, Jean Dumont, Jean Paul Emin, Mme Marie Fanny Gournay, M. Roger Husson, André Jourdain, Paul Kauss, Philippe Labeyrie, Henri Le Breton, Marcel Lesbros, François Louisy, Pierre Louvot, Jacques Machet, Jean Madelain, Mme Helene Missoffe, M. Arthur Moulin, Hubert Peyou, Louis Philibert, Claude Prouvoyeur, Roger Rigaudier, Guy Robert, Mme Nelly Rodi, M. Gerard Roujas, Olivier Roux, Bernard Seillier, Franck Serusclat, René Pierre Signe, Paul Souffrin, Pierre-Christian Taittinger, Martial Taugourdeau.

Voir les numéros :

Assemblée nationale (9^e législ.) : Première lecture : 1067, 1324 et T. A. 284
Deuxième lecture : 1603, 1622 et T. A. 379.
Commission mixte paritaire : 1700.
Nouvelle lecture : 1691, 1704 et T. A. 400.

Sénat : Première lecture : 303, 481 (1989-1990) et T. A. 2 (1990-1991)
Deuxième lecture : 20, 41 et T. A. 31 (1990-1991).
Commission mixte paritaire : 80 (1990-1991)
Nouvelle lecture : 112 (1990-1991).

Mesdames, Messieurs,

La proposition de loi relative au conseiller du salarié a fait l'objet de deux lectures successives dans chaque assemblée.

Malgré toutes les réserves que lui inspirait la procédure d'assistance instaurée par la loi du 2 août 1989, malgré les dérives inadmissibles constatées dans l'application de cette loi lors de la nomination des assistants par les préfets et malgré les implications nouvelles entraînées par cette proposition de loi, le Sénat a souhaité l'examiner sans remettre en cause ses fondements.

Le Sénat a accepté les aménagements apportés à la procédure de licenciement pour permettre au salarié de contacter celui qui va l'assister.

Le Sénat a également accepté le principe d'un statut donnant certaines facilités aux salariés appelés à exercer cette fonction d'assistance.

Néanmoins, des divergences très importantes subsistaient avec le texte de l'Assemblée nationale qui n'a pris en compte aucune des préoccupations du Sénat. Dans ces conditions, la commission mixte paritaire n'a pu aboutir à l'adoption d'un texte commun.

En nouvelle lecture, le 28 novembre dernier, l'Assemblée nationale a adopté la proposition de loi dans un texte

absolument identique à celui de la deuxième lecture, confirmant qu'elle ne souhaitait retenir aucun des amendements proposés par le Sénat.

Il faut rappeler que les préoccupations du Sénat étaient de trois ordres : le contenu du statut, la situation des petites entreprises et le rôle exact de l'assistant.

1. La divergence principale concerne le contenu du statut

Le Sénat n'est pas hostile au principe d'un statut pour la personne chargée d'assister le salarié bien qu'un tel statut n'aurait pas eu de raison d'être si la loi du 2 août 1989 avait été correctement appliquée et si, comme cela a été fait dans quelques départements, on s'était efforcé de faire appel à des personnes compétentes et disponibles, comme d'anciens magistrats, d'anciens conseillers prud'hommes ou d'anciens inspecteurs du travail.

Lors des deux premières lectures, le Sénat n'a pas remis en cause les autorisations d'absence de 15 heures par mois, le maintien de la rémunération ou le droit à la formation.

Pour autant, il s'est refusé à faire une assimilation totale entre l'assistant et les délégués élus du personnel, les représentants syndicaux ou les conseillers prud'hommes.

Votre commission a rappelé le caractère intermittent et occasionnel des fonctions d'assistance, le cadre bien délimité de son exercice, à savoir l'entretien préalable, l'absence de confrontation directe entre l'assistant et son propre employeur. A l'évidence, on ne peut raisonnablement placer la fonction d'assistance sur le même plan que les fonctions électives, syndicales et juridictionnelles.

Tel que défini par l'Assemblée nationale, le statut de l'assistant est manifestement disproportionné par rapport à la nature et l'importance des fonctions exercées.

Il en est ainsi de plusieurs dispositions du texte voté par les députés :

- l'article 7 qui impose le recours à l'autorisation préalable de l'inspecteur du travail en cas de licenciement d'un assistant, alors qu'il est déjà prévu que l'exercice de cette mission ne saurait être un motif valable de licenciement,

- l'article 8, qui donne à l'assistant un droit à la formation véritablement exorbitant puisqu'il écarte l'application de l'article L. 451-3 permettant à l'employeur, après accord du comité d'entreprise ou des délégués du personnel, de refuser un congé qui désorganiserait le travail de l'entreprise,

- l'article 3, qui soumet la procédure d'assistance à un régime complexe et totalement dérogatoire en ce qui concerne les sanctions civiles,

- l'article 10, qui prévoit des sanctions pénales exagérément sévères, allant jusqu'à l'emprisonnement de l'employeur fautif.

2. La situation des petites entreprises est gravement méconnue

Alors que l'on entend souvent prôner la négociation et la concertation en matière de droit du travail, ce texte impose aux entreprises, sans la moindre concertation, un nouveau statut de salarié protégé, avec les inévitables contraintes que cela comporte, notamment pour les entreprises les plus petites.

Est-ce raisonnable quand on sait que les petites entreprises ont déjà du mal à mettre en place les institutions représentatives existantes ? La commission des Affaires sociales ne le croit pas et regrette que sa proposition consistant à n'appliquer ce statut qu'aux entreprises de plus de 50 salariés ne soit pas retenue par l'Assemblée nationale.

3. Le rôle exact de l'assistant reste profondément ambigu

La commission des Affaires sociales ne voit que des inconvénients à baptiser "conseillers" des personnes qui sont actuellement qualifiées d'assistants.

Le Parlement élabore une loi protégeant le titre de conseil juridique et l'exercice du droit. Est-ce le moment, de créer, en totale contradiction avec ce texte, une nouvelle catégorie de conseillers dans le domaine du droit du travail ?

Peut-on croire que dans l'esprit du public, le "conseiller du salarié" restera celui qui intervient exclusivement lors de l'entretien préalable ? Il est évident que nantis de cette appellation, les conseillers se verront sollicités pour toutes sortes de conseils en droit du travail, dans des domaines autres que le licenciement.

Par ailleurs, ni le Gouvernement ni l'Assemblée nationale n'ont voulu admettre que se posait un problème de compatibilité entre les fonctions d'assistant et celles de défenseur prud'homal. C'est nier le rôle de témoin qui sera obligatoirement amené à jouer l'assistant, lorsqu'une juridiction voudra confronter les motifs écrits du licenciement et ceux qui auront été présentés au salarié lors de l'entretien préalable. Quelle sera la valeur de ce témoignage, si le témoin est également le défenseur du salarié ?

*

* *

Au stade de la nouvelle lecture, il est clair qu'en application de l'article 45 de la Constitution, le Gouvernement demandera à l'Assemblée nationale de reprendre le dernier texte voté par elle, qui est rigoureusement identique à celui qu'elle avait voté en deuxième lecture.

Lors des lectures précédentes, votre commission avait proposé des amendements réalistes et raisonnables qui auraient permis de respecter les objectifs de la proposition de loi sans créer pour les entreprises de contraintes disproportionnées au regard des fonctions en cause.

A l'évidence, il serait vain de reprendre à nouveau ces amendements qui, par deux fois, ont été rejetés, le plus souvent sans même être sérieusement discutés.

Au terme de la navette, on peut d'ailleurs se demander s'il s'agit réellement de défendre l'intérêt des salariés confrontés au licenciement et l'intérêt de leurs entreprises, ou s'il ne s'agit pas plutôt de mettre en place des délégués syndicaux chargés d'intervenir dans les petites et moyennes entreprises dépourvues de représentation syndicale.

Dotés d'un statut identique à celui des délégués syndicaux, nantis du titre de conseiller qui laissera supposer, dans l'esprit du public, une compétence élargie à tous les domaines du droit du travail, ces militants syndicaux seront inévitablement conduits à intervenir dans la vie des petites et moyennes entreprises au simple motif que celles-ci ne disposent pas de représentation syndicale.

Comment n'en serait-il pas ainsi alors que la loi du 2 août 1989 a déjà connu une dérive considérable et que cette proposition de loi l'accroît et l'encourage ?

On est bien loin de l'idée de départ et des retraités venant apporter leur concours aux salariés menacés de licenciement.

Dans ces conditions, il n'est pas étonnant que les préoccupations du Sénat n'aient pas été entendues par l'Assemblée nationale.

Votre commission des Affaires sociales se plaçait dans le strict respect de l'esprit d'origine de la loi alors que le texte adopté par l'Assemblée nationale pose les jalons d'une institution nouvelle : le délégué syndical inter-entreprises.

Pour cet ensemble de raisons, votre commission estime inutile d'amender le texte comme elle l'avait fait sans succès lors des deux premières lectures. Elle vous propose d'opposer la question préalable à la présente proposition de loi.