

SÉNAT

PREMIERE SESSION ORDINAIRE DE 1978-1979

Annexe au procès-verbal de la séance du 26 octobre 1978.

AVIS

PRÉSENTÉ

au nom de la Commission des Affaires sociales (1) sur le projet de loi, ADOPTÉ PAR L'ASSEMBLÉE NATIONALE APRÈS DÉCLARATION D'URGENCE, portant modification des dispositions du titre I^{er} du livre V du Code du travail relatives aux conseils de prud'hommes,

Par M. André RABINEAU,

Sénateur.

(1) Cette commission est composée de : MM. Robert Schwint, président ; René Touzet, Jacques Henriot, Bernard Lemarié, Hector Viron, vice-présidents ; Hubert d'Andigné, Roland du Luart, Jean Mézard, André Rabineau, secrétaires ; Jean Amelin, Hamadou Barkat Gourat, Jean Béranger, Noël Berrier, André Bohl, Louis Boyer, Jean-Pierre Cantegrit, Jean Chérioux, Michel Crucis, Georges Dagonia, Michel Darras, Jean Desmarets, Pierre Gamboa, Marcel Gargar, Jean Gravier, André Jouany, Michel Labèguerie, Edouard Le Jeune, Roger Lise, Pierre Louvot, Serge Mathieu, Marcel Mathy, André Méric, Henri Moreau, Michel Moreigne, Jean Natali, Mme Rolande Pertican, MM. Guy Robert, Victor Robini, Pierre Sallenave, Albert Sirgue, Marcel Souquet, Bernard Talon, Georges Treille, Jean Variet, Jacques Verneuil.

Voir les numéros :

Assemblée Nationale (6^e législ.) : 321, 561 et in-8° 73.

Sénat : 13 (1978-1979).

SOMMAIRE

	Pages.
Introduction	3
Le salarié face à la justice	3
Historique de l'institution prud'homale	6
I. — Une structure inchangée depuis le début du siècle	7
A. — Création et compétence déterminées par décret.....	7
B. — La composition des conseils : élection et parité.....	8
C. — Organisation du conseil : respect de la parité.....	8
D. — Compétences : conciliation des litiges individuels	9
E. — Procédure et voies de recours.....	10
II. — Des critiques qui ne remettent pas en cause l'institution	11
A. -- Critiques fondamentales : ignorance juridique et partialité.....	11
B. — Critiques de fonctionnement.....	12
1. -- Une couverture inégale tant du territoire que des professions.	12
2. — Des conditions de fonctionnement insatisfaisantes	13
III. — Une réforme qui devrait améliorer le fonctionnement de la justice prud'homale	15
A. — Une réforme depuis longtemps envisagée.....	15
B. — Le projet du Gouvernement : généralisation et amélioration du fonctionnement	17
C. -- Le texte adopté par l'Assemblée Nationale.....	18
D. — Les problèmes qui demeurent et les propositions de la Commission des Affaires sociales	20
1. — L'extension de la compétence des conseils de prud'hommes (art. L. 511-1)	20
2. — Le rétablissement des sections et la création d'une section de l'encadrement (art. L. 511-5)	27
3. — L'élection des conseillers prud'hommes : le mode d'élection et les modalités de vote (chapitre III).....	32
4. — Le statut des conseillers prud'hommes (art. L. 514-1 et L. 514-2).	38
IV. — Les amendements de la commission	43
Annexe. -- Dispersion des juridictions compétentes en droit du travail	49

Notre droit du travail n'ignore pas la recherche de solutions, juridiques ou autres, à apporter, qu'il soient collectifs ou individuels, aux conflits opposant salariés et employeurs. Permet-il de les résoudre ? C'est une autre question.

Le salarié face à la justice.

Le problème est d'autant plus délicat que sont aux prises des parties de forces inégales, à savoir, s'agissant de différends individuels, un salarié ne disposant que de sa seule force de travail, face à un employeur naturellement moins démuni, du seul fait de sa faculté de congédier ou de refuser de verser tout salaire ou indemnité qu'il estime ne pas devoir.

L'existence d'une possibilité de recours offerte au travailleur en litige avec son patron, soit en cours d'exécution du contrat de travail, soit à tout le moins après la rupture de ce dernier, a donc toujours été considérée par la doctrine et les syndicats comme le correctif indispensable à sa situation de subordination (1). Comme le faisait très justement remarquer le Ministre du travail et de la Participation devant l'Assemblée Nationale lors de l'examen de ce texte (2), il ne sert à rien de développer les garanties des salariés si ceux-ci ne peuvent, en cas de besoin, faire reconnaître leurs droits, « car un droit sans sanction, affirmait-il, aussi sophistiqué soit-il, n'est qu'une ombre vaine ». On ne saurait mieux défendre la nécessité pour les travailleurs d'une justice accessible, rapide, peu coûteuse et équitable.

En théorie et en pratique, le recours offert peut revêtir des techniques très diverses (3). L'étude du droit comparé en fait apparaît au moins deux : la technique « professionnelle » et la technique « judiciaire ».

La première l'emporte dans les pays anglo-saxons et n'est pas totalement ignorée de notre droit. Le litige dans cette hypothèse est « pris en main » par l'organisation syndicale même et résolu au niveau de l'entreprise, ou, en cas d'échec à un échelon supérieur, par voie de conciliation, dans un cadre exclusivement professionnel.

C'est de ce mode de solution que s'inspire l'institution de nos délégués du personnel chargés de régler, en contact avec l'em-

(1) *Droit du travail*, G.-H. Camerlynck, G. Lyon-Caen, Dalloz.

(2) *Journal officiel*, Débats Assemblée Nationale, séance du 2 octobre 1978, p. 5430.

(3) J.-C. Javillier, *Droit du travail*, LGDJ 1978, p. 540 et suiv.

ployeur, les réclamations individuelles. Rappelons également que notre droit reconnaît aux organisations syndicales le droit d'assister juridiquement les salariés (art. R. 516-5, Code du travail) et même exceptionnellement, par dérogation à la règle selon laquelle nul ne plaide par procureur, d'exercer leur action individuelle, essentiellement en cas de méconnaissance de la convention collective par l'employeur (1).

Globalement toutefois, c'est à la technique judiciaire que se rattache le système français, tout comme les systèmes italien ou allemand.

Cette technique consiste à ouvrir au salarié un recours devant un tribunal soit de droit commun, comme en Italie, soit spécialement compétent, comme en Allemagne. Dans ce dernier pays, il s'agit même d'un ordre juridictionnel parfaitement autonome, comportant des juridictions spécialisées du premier et du second degré et même une cour suprême à l'échelon supérieur.

La structure et la composition de la juridiction compétente peuvent ainsi être conçues de façon variable ; elles peuvent notamment ne comprendre que des magistrats spécialisés, ou que des juges élus par la profession, ou encore des magistrats assistés de juges élus selon le système de l'échevinage. En tout état de cause, dans cette formule, le tribunal se trouve intégré dans l'appareil judiciaire, l'appel étant porté soit devant une juridiction spéciale comme en Allemagne, soit devant un juge de droit commun comme chez nous.

Si ce recours judiciaire, compris comme une garantie majeure du travailleur, est consacré par notre droit français, il convient de souligner un des traits essentiels de la justice du travail en France, à savoir sa *dispersion* (2). Suivant la nature du litige, suivant qu'il est individuel ou collectif, suivant qu'il porte ou non sur l'exécution du contrat de travail ou sur l'exercice des droits syndicaux, ou sur l'élection des délégués et représentants, ou sur leur protection, ou sur le fonctionnement de comités d'entreprise, ou encore sur l'interprétation d'une clause de convention collective, suivant même la qualité du salarié, selon qu'il est ouvrier ou cadre, ou suivant le lieu de son travail ou la nature de sa profession, le juge compétent variera. D'où une extrême complication qui n'est pas étrangère à une réticence excessive devant la justice.

A l'occasion d'un tel débat, on ne peut manquer de poser le problème de l'opportunité de la création d'une grande juridiction du travail qui regrouperait des contentieux dispersés et ouvrirait plus grandement l'accès de la justice aux travailleurs.

(1) Article L. 135-4, alinéa 1^{er}, Code du travail.

(2) Cf. annexe n° 1 et J.-C. Javillier, *Droit du travail*, LGDJ 1972, p. 24 et suiv.

L'idée, lorsqu'elle a été émise en son temps — et il n'y a pas si longtemps (1) — n'a suscité, il est vrai, que la réticence des partenaires sociaux. A défaut il aurait été possible d'imaginer un élargissement de la compétence des prud'hommes qui fasse de ces derniers la juridiction de travail unique. Mais il semble qu'un accord, là non plus, ne puisse être encore constaté. On peut le regretter ; au moins appartenait-il à notre commission de témoigner de son intérêt et de son attention pour cette délicate question.

(1) Pierre Laroque, *Droit social*, mai 1954.

L'historique de l'institution prud'homale.

L'institution prud'homale on le sait, et les débats à l'Assemblée Nationale ont permis de le rappeler, n'est pas récente, et, si l'on voulait rechercher ses origines, sans doute faudrait-il remonter jusqu'au Moyen Age (1). Legs des rapports sociaux de l'Ancien Régime, mais peut-être surtout conquête ouvrière et républicaine liée aux conséquences de la révolution industrielle, c'est au XIX^e siècle que l'institution va prendre les traits que nous lui connaissons. Les principales étapes sont bien connues : la loi du 18 mars 1806 autorise les soyeux de Lyon à créer un tribunal professionnel ; un décret du 11 juin 1809 institue des prud'hommes sous une forme plus générale, les caractères essentiels de mixité et parité des représentants des patrons et travailleurs n'étant acquis que progressivement, essentiellement à partir de 1848.

Les véritables fondements remontent au début de ce siècle avec deux lois de 1905 et 1907 ; elles ont condensé et modifié de nombreux textes épars et, complétées par des lois de 1908, 1919, 1924 et 1932 et quelques ajouts ultérieurs, ont constitué le Livre IV du Code du travail. La réforme judiciaire (1) réalisée par l'ordonnance n° 58-1276 et le décret n° 58-1292 du 22 décembre 1958 n'a, en ce qui concerne les prud'hommes, touché essentiellement que les modalités de l'appel.

Si un décret du 12 septembre 1974 a assoupli notamment les règles de procédure, il n'en reste pas moins que l'essentiel de la physionomie des conseils est demeuré ce qu'a voulu le législateur au début du siècle, bien que les conditions économiques, sociales et juridiques qui les avaient suscitées aient été bouleversées, et que se soit développé un droit du travail dont les fondements sont profondément distincts de ceux qui s'imposaient à l'aube de ce siècle. S'ils ont vu élargir leurs compétences, rendue plus aisée leur création ou plus facile l'élection des conseillers, aucun progrès sérieux n'a été accompli depuis les années 1905-1907, alors même que certaines dispositions méritaient déjà d'être complétées et que naissaient des problèmes nouveaux.

Bien que chacun s'accorde à reconnaître le bien-fondé de nos institutions prud'homales, tous admettent aujourd'hui la nécessité d'une profonde réforme.

(1) Marcel David, *L'Evolution historique des conseils de prud'hommes en France*, *Droit social*, février 1974.

I. — UNE STRUCTURE INCHANGÉE DEPUIS LE DÉBUT DU SIÈCLE

Il est bon de rappeler que les conseils de prud'hommes constituent, dans notre organisation judiciaire, des tribunaux d'exception (1) en ce sens que leur compétence est limitée aux litiges individuels s'élevant à l'occasion du contrat de travail ou du contrat d'apprentissage entre les employeurs et leur personnel. Composés à part égale de représentants élus des employeurs et des salariés, ils forment, et là réside leur originalité, une juridiction professionnelle à caractère paritaire où l'on est jugé par ses pairs dans le cadre de la profession à laquelle on appartient.

Le droit qui leur est applicable, à la fois législatif et réglementaire, bien que figurant dans le code du travail, relève davantage de l'organisation judiciaire que du droit du travail, davantage donc de la compétence de la commission des lois que de notre commission des Affaires sociales. Nous n'en rappellerons donc que les traits essentiels qui se trouvent par ailleurs touchés par le projet que nous examinons.

A. — Création et compétence déterminées par décret.

Les conseils de prud'hommes sont créés par décret pris par les ministres de la justice, du travail et de l'agriculture après avis des conseils municipaux des communes intéressées, là où l'importance des professions devant relever de leur juridiction en justifie la nécessité. Cette création est de droit lorsqu'elle est demandée par le conseil municipal de la commune où il doit être établi, après avis favorable de la majorité des conseils municipaux devant composer la circonscription projetée et du conseil général du département.

Chaque conseil peut être divisé par ledit décret en sections distinctes et autonomes, afin de spécialiser la juridiction :

— section des *professions industrielles* où sont classés les ouvriers et patrons du commerce et de l'industrie ;

— section des *professions commerciales* où sont classés les employés et patrons du commerce et de l'industrie ;

— section des *professions agricoles* où sont classés les employés et ouvriers travaillant dans une entreprise agricole ;

(1) Au même titre que les tribunaux de commerce, les tribunaux paritaires des baux ruraux ou les juridictions des loyers.

— et, depuis 1958, *section des professions diverses* où sont classés ouvriers et patrons de ces professions.

Chaque section est elle-même divisée, par branche d'activité, en *catégories* groupant les professions soumises à la juridiction du conseil, et dont la finalité est exclusivement électorale.

B. — La composition des conseils : juges élus et principe de parité.

Le décret institutif fixe, outre le ressort territorial et le nombre de catégories du conseil, le nombre de conseillers prud'hommes affectés à chaque catégorie, avec un minimum de deux conseillers patrons et deux conseillers salariés, sans que le nombre total des membres du conseil puisse être impair ou inférieur à douze.

Le conseil de prud'hommes ne comporte, on le sait, aucun magistrat professionnel mais seulement des juges élus parmi les ouvriers et employeurs, les intéressés devant être jugés par leurs pairs. Cette élection et la composition paritaire des conseils sont l'aspect, on l'a dit, le plus original de l'institution, étant entendu qu'en cas de partage des voix — hypothèse peu fréquente — il est recouru à un « départiteur », le juge du tribunal d'instance.

Les membres des conseils sont élus pour six ans, renouvelables par moitié tous les trois ans, les élections se déroulant toujours un dimanche de novembre. Ces élections ont lieu au scrutin de liste majoritaire à deux tours et par catégorie. Les électeurs, qui doivent remplir certaines conditions, notamment de capacité, d'âge et de durée d'exercice de leur activité, sont groupés en collèges (ouvriers, employés et patrons) en fonction de leur activité professionnelle.

Les fonctions de conseiller sont gratuites. S'ils sont salariés, leurs employeurs sont tenus de leur laisser le temps nécessaire pour participer aux travaux du conseil, mais ce temps ne leur est pas rémunéré.

C. — Organisation du conseil : respect de la parité.

Chaque section comprend un bureau de conciliation qui est le rouage essentiel de la procédure, et un bureau de jugement, qui comprend nécessairement au moins deux employeurs et deux salariés.

Le président du conseil, élu par l'ensemble des conseillers, est alternativement un salarié ou un employeur, la présidence étant assurée, soit par le président titulaire, soit par le vice-président, étant entendu que, si le président est salarié, le vice-président ne peut être qu'employeur et *vice versa*.

Le principe de parité s'impose donc totalement.

**D. — Compétences du conseil :
conciliation des litiges individuels.**

Outre des attributions administratives et consultatives secondaires le conseil de prud'hommes a essentiellement pour rôle de régler par voie de conciliation ou, si la conciliation n'a pas abouti, de juger les différends qui peuvent s'élever à l'occasion du contrat de travail ou du contrat d'apprentissage entre les patrons et les salariés qu'ils emploient.

Cette compétence contentieuse s'étend, en principe, depuis 1958, à tous les différends individuels du travail, quelle que soit la profession et quel que soit le chiffre de la demande. Elle s'exerce même en dernier ressort si cette demande est inférieure à 3 500 F.

Par différend individuel, on entend généralement tous les conflits de nature juridique portant sur l'application du droit à une situation individuelle.

Sont donc *a contrario* exclus les conflits collectifs qui trouvant moins leur origine dans une divergence d'appréciation du droit que dans une aspiration à une modification de ce droit, sont donc plus à « négocier » qu'à « juger ».

Notons que la jurisprudence tend à donner une acceptation de plus en plus large de la notion de conflit individuel puisqu'elle y inclut les différends entre un employeur et plusieurs salariés portant sur l'interprétation d'une loi ou d'une convention collective, dès lors qu'il s'agit de trancher des situations individuelles.

Le différend doit être né entre salarié et employeur à l'occasion du contrat de travail. La juridiction prud'homale s'appuie sur le critère de la *subordination juridique* pour délimiter sa propre compétence. La plupart des demandes font suite à un licenciement et concernent soit sa contestation, soit, le plus souvent, le paiement de salaires, d'indemnités de délai-congé, de congés payés, de congédiement abusif, la remise d'un bulletin de salaire ou d'un certificat de travail.

Si les salariés des entreprises nationalisées peuvent saisir le juge prud'homal, il n'en est pas de même, on le sait, des fonctionnaires, agents publics et ouvriers de l'Etat qui relèvent de la juridiction administrative.

La compétence d'attribution est d'ordre public, d'où la nullité d'une clause contractuelle attribuant juridiction à un autre

tribunal. d'une clause compromissoire ou encore d'une clause conventionnelle prétendant substituer à la juridiction prud'homale un organisme paritaire de conciliation.

Ce monopole n'est atténué qu'au profit des *cadres* qui bénéficient d'une option et peuvent porter les litiges les opposant à leurs employeurs devant les tribunaux de commerce, voire devant les tribunaux d'instance ou de grande instance.

A l'intérieur d'un conseil, rappelons que la section compétente est définie par la profession et qu'à défaut de section compétente le conflit doit être porté devant le juge d'instance.

Quant à la *compétence territoriale*, elle procède en principe de la situation de l'établissement dans lequel le travail est effectué et, si le travail a lieu hors de tout établissement, du domicile du salarié.

Sont nulles les clauses dérogeant à la compétence territoriale.

E. — Procédure et voies de recours.

La procédure est *simple et peu coûteuse* : les parties sont convoquées par simple lettre, le ministère obligatoire des avocats est écarté, les parties comparaissent personnellement, assistées au besoin d'un délégué syndical ou d'un avocat.

L'instance se divise en deux phases :

— la *tentative de conciliation obligatoire* devant le bureau de conciliation, qui réussit dans environ un tiers des cas ;

— la procédure devant le *bureau de jugement*, en cas d'échec. Il est souvent recouru à l'expertise ou à une mesure d'instruction confiée à des conseillers rapporteurs.

Toutes les demandes dérivant du contrat de travail entre les mêmes parties doivent faire l'objet d'une seule instance. Mais, depuis 1974, les demandes nouvelles sont recevables même en appel. Le bureau de conciliation a reçu de ce même décret du 12 septembre 1974 des pouvoirs accrus lui permettant d'octroyer des provisions sur salaires, de prendre des mesures d'instruction, d'obtenir la délivrance d'un certificat de travail.

Un référé prud'homal peut être institué.

Le conseil de prud'hommes étant intégré à l'appareil judiciaire relève, par voie d'appel, de la Cour d'appel qui comprend une chambre sociale composée de magistrats spécialisés — et, par voie de pourvoi en cassation, de la Cour de cassation, chambre sociale.

Ainsi, demeure garantie l'unité de la jurisprudence dans le domaine mouvant des rapports du travail.

II. — DES CRITIQUES QUI NE REMETTENT PAS EN CAUSE L'INSTITUTION

C'est une constatation généralement faite, notamment par votre rapporteur dans ses auditions, que l'institution prud'homale, malgré ses lacunes et faiblesses, demeure l'objet d'un vif attachement de la part des partenaires sociaux, même si chacun reconnaît la nécessité d'une « mise à jour », voire d'une réforme complète (1).

Les réticences suscitées en leur temps par l'idée d'un troisième ordre de juridiction, c'est-à-dire une juridiction sociale confiée à des juges professionnels (2) ou tout au moins présidée par eux, ou encore par les propositions de voir présider les conseils actuels par un magistrat professionnel suffiraient à le démontrer. Sans doute témoignent-elles de la crainte de voir le droit du travail en gestation constante s'interpréter d'une manière trop « civiliste », peu protectrice des intérêts des travailleurs, ou être appliqué par des magistrats connaissant mal les réalités de la vie de l'entreprise et du monde du travail.

Il n'en demeure pas moins que l'institution fait l'objet de critiques, certaines portant sur ses fondements mêmes, d'autres, plus nombreuses, sur ses conditions de fonctionnement.

A. — Critiques fondamentales.

Deux griefs principaux pourraient être faits bien que votre rapporteur ne les ait pas entendus formulés : l'ignorance juridique des conseillers et leur partialité, liées l'une et l'autre à la nature même de la juridiction. Ils peuvent trouver une résonance particulière à un moment où évolue très sensiblement la législation sociale.

Il est de fait que les conseils de prud'hommes ont préexisté à l'élaboration du droit de travail. L'élection des conseillers parmi les membres de la profession pouvait apparaître comme une garantie de bonne justice lorsque les conditions de l'emploi étaient essentiellement déterminées par les usages et les coutumes de chaque profession. Aujourd'hui, ce rôle des usages propres à la profession ou à la région s'est considérablement estompé. Les règles

(1) Cf. numéro spécial de *Droit social*, n° 2, février 1974.

(2) P. Laroque, *Contentieux social et juridiction sociale*, *Droit social*, mai 1954.

écrites se sont multipliées, élaborées par les Pouvoirs publics ou les partenaires sociaux : les lois et les conventions collectives. ces dernières étant souvent nationales et interprofessionnelles, s'imposent désormais, obligeant à une interprétation identique et supposant surtout de la part des conseillers une information actualisée et complète.

A cette critique globale, les organisations professionnelles, toujours désireuses de maintenir dans le domaine des relations du travail des juges non professionnels, peuvent répondre que la technique juridique compte moins pour résoudre, le plus souvent par conciliation, un conflit, que le bon sens et la pratique et qu'en tout état de cause elles donnent à leurs membres qui sont conseillers, une formation juridique de plus en plus poussée.

Il convient en outre de tenir compte du rôle d'informateur et de conseiller joué par le secrétaire du conseil, le plus souvent juriste de formation. Collaborateur permanent des conseillers, informé de la jurisprudence, préparant même souvent les projets de sentences, sa présence atténue les inconvénients de la non-formation juridique des juges élus.

Le second reproche, *la partialité*, paraît également démenti par la rareté des cas de partage des voix (10 % environ) imposant l'appel au juge départiteur. En tout état de cause, la sentence est susceptible de recours et il ne semble pas que les réformations de décisions en appel soient plus nombreuses que pour d'autres juridictions.

B. — Les critiques du fonctionnement actuel.

Sans remettre en cause l'existence d'une institution qui a fait ses preuves, d'autres critiques visent l'organisation et le fonctionnement de la justice prud'homale et essentiellement :

- son champ d'application limité ;
- l'insuffisance des moyens juridiques et matériels mis à sa disposition.

Elles ont été rappelées lors du débat à l'Assemblée ; nous nous bornerons à les résumer.

1. — UNE « COUVERTURE INÉGALE » TANT DU TERRITOIRE QUE DES PROFESSIONS

Les conseils de prud'hommes, bien qu'ayant, comme toute juridiction, un caractère permanent, n'existent pas dans tous les départements ; toutes les professions, quand bien même a été institué un conseil, ne peuvent y faire juger leurs litiges.

Il n'existe, en effet, de conseil que là où un décret en a créé un, le plus souvent à la demande des collectivités locales. Or, les communes sont souvent réticentes, en raison des frais de fonctionnement qui sont à leur charge.

On compte actuellement 268 juridictions du travail, dont les ressorts vont de la commune au canton, voire à l'arrondissement. Certains conseils ont même un ressort « à cheval » sur deux départements. Mais sept départements n'ont pas de conseil, et plus de 250 villes, sièges de tribunaux d'instance, en sont dépourvues.

Malgré les simplifications apportées à la procédure d'institution, autrefois exagérément lente et lourde, les créations et extensions ont été et sont encore insuffisantes : de 1844 à 1883, on a créé beaucoup plus de conseils que de 1944 à nos jours.

Leur implantation, remontant au début de l'industrialisation, ne correspond plus aux besoins actuels. De nombreuses villes attendent encore aujourd'hui d'être rattachées à une juridiction prud'homale. Il en est de même pour de nombreuses branches d'activité récentes puisque la compétence des conseils, définie par le décret d'institution, ne s'étend pas à toutes les professions.

L'absence de visa d'une profession dans le tableau des activités professionnelles joint audit décret, ou l'absence d'une section pour une catégorie de salariés, a pour conséquence d'écarter un grand nombre de salariés de ces juridictions.

Près du tiers des conseils n'ont pas de section pour les employés, la plupart n'en ont pas pour les salariés agricoles ; enfin, et malgré le décret de 1958, il n'existe pas, à notre connaissance, de section des « professions diverses ».

Même si le nombre d'affaires qui leur sont soumises atteint annuellement 80 000, il n'en reste pas moins qu'un tiers environ des salariés ne peuvent recourir à ces juges élus et qu'un total de 8 millions seulement de salariés relèvent de leur juridiction.

En conséquence, de très nombreux litiges du travail leur échappent et doivent être portés devant le tribunal d'instance qui a reçu, en la matière, compétence subsidiaire. De cette dualité de juridictions compétentes naît inévitablement le risque d'une disparité de jurisprudence.

2. — DES CONDITIONS DE FONCTIONNEMENT INSATISFAISANTES

Il est bien connu que les élections prud'homales (le pourcentage de votants ne dépassant pas 28 % pour les ouvriers et employés et 23 % pour les employeurs) donnent toujours lieu à de fortes abstentions et que les conditions de fonctionnement

des conseils ne sont pas pleinement satisfaisantes. Si certains d'entre eux, situés dans des localités industrielles qui ont perdu de leur importance, ont moins de dix affaires par an, d'autres sont surchargés, au point de ne pouvoir convenablement remplir leur mission, la plupart manquant d'un minimum de moyens. L'exemple de Paris est patent : il faut le plus souvent deux ans, voire trois, pour obtenir de la section du commerce un premier jugement, d'où la renonciation de certains salariés à faire valoir judiciairement leurs droits, et leur résignation à accepter un versement immédiat très inférieur à ce qui leur est réellement dû.

Le mode de financement à la charge des communes, dont on connaît les difficultés financières, tout comme le statut des secrétaires actuellement fonctionnaires départementaux, et même celui des conseillers prud'hommes non rémunérés et mal protégés ne permettent pas non plus un fonctionnement correct de l'institution.

Notons enfin que les salariés hésitent à se défendre ou à témoigner et se heurtent souvent à des frais élevés ou des délais trop longs. Rappelons surtout qu'ils ne peuvent guère saisir la justice qu'après la rupture de leur contrat de travail, d'où le caractère quelque peu subsidiaire de la protection judiciaire.

Ces difficultés parmi d'autres appellent donc la réforme d'une institution dont l'utilité ne fait aucun doute mais qu'il s'agit de développer et d'améliorer pour le plus grand bien des intéressés.

III. — UNE REFORME QUI DEVRAIT AMELIORER LE FONCTIONNEMENT DE LA JUSTICE PRUD'HOMALE

La révision de l'institution prud'homale est un thème débattu depuis de nombreuses années. Depuis trop longtemps sans doute, puisque certains ont pu désespérer de la voir aboutir. Elle s'est entourée d'un foisonnement d'idées, de propositions, voire de remises en cause qui ont nourri des débats passionnés depuis plus de vingt ans.

Le projet qui nous est soumis fait espérer que la réforme tant attendue apportera enfin les résultats souhaités.

A. — Une réforme depuis longtemps envisagée.

Le Conseil économique et social, les organisations syndicales et patronales, la prud'homie lors de ses congrès, les juristes et praticiens, le Gouvernement enfin, ont formulé en effet, dans les dernières années, un certain nombre d'avis et propositions qui méritent d'être rappelés, certaines suggestions semblant réunir un assez large consensus.

On retiendra surtout :

— *l'avis du Conseil économique et social de 1964 (CES, JO, 2 juin 1964)*, qui suggère diverses réformes comme l'extension de la compétence des conseils et leur généralisation territoriale. Sans recueillir l'approbation de toutes les organisations syndicales, il propose en outre de substituer aux élections au scrutin majoritaire, viciées par l'abstentionnisme, la désignation des juges par les organisations les plus représentatives ;

— *les déclarations communes CGT-CFDT du 12 novembre 1970 et du 24 septembre 1977 sur la rénovation des conseils de prud'hommes* qui proposent, quant à elles, outre la généralisation de l'implantation territoriale, l'extension de la compétence à tous les litiges juridiques du travail, qu'ils soient individuels ou collectifs, l'élection des conseillers à la représentation proportionnelle, le déroulement de ces élections un jour ouvrable, à proximité des lieux de travail, la liberté de poursuite des salariés, la simplification et la gratuité de la procédure, la liberté d'organisation interne, des pouvoirs accrus, enfin la participation de l'Etat au financement.

De son côté, la CGC réclamait une formation spécifique pour les différends concernant les cadres, et les *organisations patronales* souhaitaient le remplacement de l'élection par la désignation, suivies en cela par FO. Un conflit à ce sujet devait éclater en septembre 1977 au 24^e Congrès national de la prud'homie française.

— les projets gouvernementaux enfin se sont succédés. Le plus ancien prévoyait de soumettre à des « cours sociales » les différends nés du fonctionnement des représentations du personnel dans l'entreprise. Devant la réticence des organisations syndicales, un autre projet confiait de tels différends à des « formations particulières » des conseils de prud'hommes qui siègeraient sous la présidence d'un magistrat du tribunal de grande instance. Ces formations pourraient assortir leurs décisions d'injonctions et prononcer des amendes civiles. Un projet déposé en 1976 retenait quant à lui essentiellement la généralisation territoriale, l'extension à l'ensemble des différends individuels nés du contrat de travail, la représentation des cadres dans chaque conseil, l'assouplissement des conditions d'électorat et d'éligibilité, la protection des conseillers prud'hommes, enfin le transfert des dépenses de fonctionnement des conseils au département.

Par suite de diverses difficultés, dont la moindre n'était pas celle du transfert de charges, le texte fut retiré, et un nouveau projet fut déposé par le nouveau Gouvernement. C'est celui qui nous est soumis présentement.

Parmi toutes les suggestions émises de part et d'autres, il convient de souligner que certaines d'entre elles ont rallié un large accord, notamment :

- la généralisation territoriale de l'institution prud'homale ;
- l'extension de sa compétence à tous les conflits d'ordre individuel ;
- la préservation du caractère non professionnel des juges et paritaire des conseils ;
- la nécessité d'un transfert des charges des collectivités locales à l'Etat.

D'autres n'ont pas réussi à emporter l'adhésion du plus grand nombre. Il en est ainsi de l'idée d'offrir à tous les salariés le droit d'option offert aux seuls cadres (1) ou encore de créer des conseils d'appel qui éviteraient les trop nombreuses réformations de jugement dans un esprit exclusivement civiliste.

D'autres enfin ont continué à diviser les partenaires sociaux et la doctrine, à savoir la modalité du choix des juges prud'hommes (désignation ou élection), la représentation spécifique des cadres (2), ou encore les limites des compétences prud'homales (extension ou non aux conflits autres qu'individuels).

Il était inévitable que beaucoup des idées émises depuis une vingtaine d'années se retrouvent dans le projet actuel du Gouvernement. Toutes sont à nouveau débattues à l'occasion de son examen.

(1) Cf. en ce sens J.-J. Dupeyrou « Les conseils de prud'hommes : un contreprivilege des salariés », *Le Monde*, 28 décembre 1977.

(2) Cf. G. Lyon-Caen « L'Avenir des conseils de prud'hommes », *Le Monde*, 29 novembre 1977.

B. — Le projet du Gouvernement.

Le décret du 12 septembre 1974 prévoyant de nouvelles règles de procédure marquait une première étape dans la voie de la rénovation, puisque ses dispositions tendaient à simplifier et accélérer la solution des litiges soumis aux conseils. Mais c'est une réforme plus complète, souhaitée depuis longtemps tant par les Pouvoirs publics que les partenaires sociaux, que propose le projet gouvernemental.

Il reprend en partie la teneur d'un texte déposé en 1976 par le précédent Gouvernement (1) et tend à une réorganisation assez profonde de la juridiction prud'homale. Il répond à certains vœux émis par l'institution elle-même et tranche sur d'autres points controversés.

Indépendamment de dispositions secondaires, les mesures proposées portent essentiellement sur :

— la généralisation territoriale des conseils de prud'hommes (au moins un par département) qui pourraient, par ailleurs, tenir des audiences « foraines », c'est-à-dire en des communes du ressort autre que celle où est fixé le siège principal ;

— l'extension de leur compétence à l'ensemble des différends d'ordre individuel nés du contrat de travail, par le biais de la suppression des sections. Chaque conseil, et non plus l'une ou l'autre formation spéciale, serait compétent pour statuer sur des différends pouvant s'élever à l'occasion de tout contrat réglementé par le code du travail ;

— l'option en faveur de l'échelon des juges et la modification du mode de scrutin. Les conseillers seraient élus non plus au scrutin majoritaire mais à la représentation proportionnelle suivant la règle du plus fort reste, afin de ne pas désavantager les organisations minoritaires ;

— la représentation spécifique des cadres par l'institution d'un collège lui-même spécifique ;

— l'élargissement du corps électoral, afin d'accroître la participation aux élections, et l'assouplissement des conditions d'éligibilité ;

— le renforcement de la protection des conseillers prud'hommes ;

— le transfert à l'Etat des dépenses de fonctionnement, les secrétaires et secrétaires adjoints étant intégrés, dès le 1^{er} janvier 1979, dans le corps des fonctionnaires des services judiciaires ;

— l'amélioration du statut des conseillers, les salariés ne devant plus subir de diminution de rémunération pour le temps

(1) AN n° 2261.

consacré à l'exercice de leur fonction et la formation des conseillers devant être prise en charge par l'Etat, une autorisation d'absence étant prévue à l'intention des conseillers salariés.

Enfin, afin de donner immédiatement aux actuelles sections des conseils une plus grande souplesse de fonctionnement, le projet prévoit qu'à titre transitoire elles constitueront, au sein de la juridiction prud'homale, une ou plusieurs chambres qui se verraient attribuer les affaires d'une même nature.

Tels sont les traits essentiels du projet soumis à l'Assemblée et que celle-ci devait modifier assez sensiblement.

C. — Le texte adopté par l'Assemblée Nationale.

C'est après un examen très attentif de plusieurs mois par la Commission des Lois, que le texte est enfin discuté au tout début du mois d'octobre de cette session. Plus de 150 amendements ont été déposés, près d'une centaine ont été adoptés, le plus souvent sur proposition du rapporteur au fond.

Les principales modifications concernent :

— l'affirmation de la plénitude de compétence des conseils de prud'hommes en cas de licenciement individuel pour cause économique ;

— la généralisation des conseils en référence, non plus au département, mais au ressort du tribunal de grande instance ;

— le rétablissement des sections supprimées par le projet initial ;

— la création d'une section encadrement, préférée au collège cadre du projet gouvernemental ;

— le principe de l'inscription obligatoire des salariés par l'employeur, afin de favoriser la participation aux consultations électorales ;

— l'institution pour le collège employeur du vote plural dans le but de garantir une représentation des grandes entreprises ;

— la suppression du vote par procuration et la possibilité offerte d'un vote par correspondance que la Commission des Lois envisageait d'ailleurs comme mode unique de votation ;

— l'allongement des autorisations d'absence pour formation des conseillers salariés et le principe de leur rémunération par l'employeur avec imputation sur la participation obligatoire au financement de la formation ;

— le renforcement de la protection des conseillers salariés ;

— la généralisation de la procédure d'urgence par la création d'un bureau de référé dans chaque section et chambre ;

— des précisions apportées en ce qui concerne la *prise en charge par l'Etat des dépenses de fonctionnement* et l'intégration dans des corps d'Etat des personnels actuels

Certaines de ces modifications ont fait l'objet d'un très vaste débat, notamment la création d'une section « Encadrement », les modalités du scrutin et le financement par l'Etat.

D'autres points ont été également discutés sans que le projet initial en soit modifié. Il en est ainsi de l'extension de la compétence des conseils aux conflits collectifs ou du mode de présentation des candidats aux élections prud'homales.

..

Tel qu'il nous est transmis, le texte a suscité des appréciations très divergentes de la part des organisations professionnelles et syndicales représentatives consultées par votre rapporteur. Chacune a témoigné de son attachement à l'institution, en même temps qu'elle critiquait son fonctionnement actuel. La plupart ont relevé les aspects positifs du projet voté, essentiellement la généralisation territoriale et professionnelle de la compétence des prud'hommes, l'effort tenté pour accroître la représentativité des conseillers, l'élection à la proportionnelle, l'amélioration de leur statut, enfin le financement par l'Etat de cette « justice du travail ». Mais toutes ont souligné la persistance d'insuffisances et de lacunes et le maintien d'ambiguïtés, espérant que l'examen par le Sénat pourrait parfaire ce qui est considéré le plus souvent comme un acquis.

Notre Commission des Affaires sociales, saisie pour avis de ce texte ne peut manquer de participer à ce travail d'amélioration. De par ses compétences propres, elle doit être particulièrement attentive à certains points spécifiques. Ne devant et ne voulant examiner la totalité du texte et notamment les questions de procédure et d'organisation qui relèvent des attributions de la commission saisie au fond, elle s'est attachée essentiellement à la question de savoir si la réforme proposée permettait réellement d'assurer l'accès des travailleurs à la justice, afin qu'ils aient la possibilité concrète de faire valoir leurs droits.

Dans cette optique, elle a particulièrement concentré sa réflexion sur les points suivants :

- l'extension de la compétence des conseils de prud'hommes ;
- le problème des cadres ;
- le mode d'élection et les modalités du vote ;
- la protection des conseillers.

Les amendements qu'elle propose sur ces diverses dispositions s'inspirent tous de son souhait de voir se développer l'efficacité de l'institution prud'homale, qui ne saurait jouer son plein rôle sans que soit mieux affirmé son caractère représentatif.

La juridiction ne vaudra qu'autant qu'elle présentera pour les travailleurs l'assurance d'une justice authentique et équitable. Le moindre doute sur son impartialité ou sur son caractère réellement paritaire équivaldrait à ruiner son crédit. En ce sens, certaines propositions faites à l'Assemblée Nationale, comme le vote plural des employeurs, pour compréhensibles qu'elles soient, s'avèrent, dans l'état actuel des rapports sociaux, peu souhaitables, car elles portent en germe un risque de discrédit et de défiance dont notre juridiction du travail doit se garder. Des modifications sur ces points vous seront donc proposées.

En ce qui concerne d'autres dispositions (l'inscription par l'employeur et le vote par correspondance), votre commission, suivant en cela son rapporteur, avoue avoir opté davantage en fonction d'éléments pratiques que conformément à ses principes.

Dans ce domaine très délicat des relations du travail, il semble qu'il faille se préserver de toute illusion legaliste et de toute prétention à régler par le droit ce qui ressort à l'évidence de bien d'autres considérations et d'abord des réalités économiques, politiques et sociales. Dans ce domaine plus qu'en aucun autre, le droit est ici au service du réel. L'humilité et la modestie s'imposent à qui veut pénétrer ce domaine dans le souci d'apporter des réponses aux problèmes qui se posent. Humilité et modestie, en même temps que crainte de ne pas mesurer la portée et les conséquences de dispositions apparemment peu significatives.

D. — Les problèmes qui demeurent et les propositions de votre commission.

1. — L'EXTENSION DE LA COMPÉTENCE DES CONSEILS DE PRUD'HOMMES

a) *L'extension ou non à certains conflits (art. L. 511-1).*

La nouvelle rédaction de l'article L. 511-1 qui nous est soumise, définit l'essentiel de la mission des conseils de prud'hommes, à savoir le règlement par voie de conciliation d'abord et, à défaut seulement, par jugement, des litiges individuels nés à l'occasion d'un contrat de travail entre un employeur et un ou plusieurs des salariés qu'il emploie.

Le premier alinéa de l'article ne modifie guère le texte actuellement en vigueur. Il conforte les apports successifs de la jurisprudence en matière prud'homale et confirme en conséquence la limitation de cette compétence prud'homale aux conflits individuels de droit privé, en excluant le règlement des conflits collectifs.

Le problème se pose en effet depuis longtemps et il a donné lieu à un vaste débat à l'Assemblée Nationale, de savoir s'il convient ou non d'étendre cette compétence, si ce n'est à l'ensemble des conflits collectifs, tout au moins aux *conflits collectifs juridiques*, portant notamment sur l'interprétation d'une convention collective qui relève, à l'heure actuelle, indépendamment de tout litige d'ordre individuel, du tribunal de grande instance.

Il va de soi qu'en cas de conflits fondés sur une révision du droit, il ne peut s'agir de demander aux juges prud'hommes d'opérer ou de refuser cette modification souhaitée. Il ne leur appartient pas de créer le droit.

Il convient de souligner que, dans l'état actuel de la jurisprudence, la frontière entre litiges juridiques individuels et collectifs tend à s'atténuer. La Cour de cassation en présence d'une ineffectivité des modes de règlement des conflits collectifs, a restreint la notion même de conflit collectif. Il a été jugé qu'un litige pouvait cumuler les deux aspects collectif et individuel et être porté devant la juridiction prud'homale, bien que la demande émanât de l'ensemble des salariés en désaccord avec leur employeur sur l'interprétation d'une convention collective, dès lors que ceux-ci n'entendaient pas faire trancher définitivement la question sur le plan collectif mais seulement obtenir individuellement une rémunération plus avantageuse. Par le biais de « procès-test », une revendication collective peut donc être soumise aux conseils prud'hommes.

Il n'en reste pas moins que demeurent exclus de leur compétence (1) :

— les questions d'interprétation de conventions hors de tout litige individuel ;

— le contentieux des élections et de la protection des délégués du personnel et des représentants des salariés au sein des comités d'entreprise ;

— les litiges portant sur les droits collectifs ;

Certes, la plupart de ces conflits relèvent d'autres juridictions, mais dispersées, ce qui ne facilite pas le recours des salariés et n'améliore pas leur accès à la justice. Mais d'autres, comme le contentieux des licenciements économiques, demeurent écartelés

aller sans une modification fondamentale de l'organisation judiciaire et prud'homale que les partenaires sociaux ne semblent pas encore prêts d'accepter.

Il faut rappeler, une fois encore, à cet égard, la réticence provoquée par l'idée émise, en 1954, par M. Laroque d'une juridiction sociale autonome, et d'une façon générale, vos rapporteurs ont pu le constater, par toutes propositions tendant à instituer un échevinage.

Tout en regrettant l'éparpillement des juridictions compétentes, votre commission doit admettre que l'essentiel est que chaque différend trouve un juge apte à le résoudre. Ce qui est le cas actuellement, même si le juge varie d'un litige à l'autre. Une modification des règles de compétences bouleverserait des procédures admises depuis de nombreuses années, sans apporter nécessairement, dans l'état actuel de l'institution prud'homale, plus de garanties aux travailleurs. Votre rapporteur se rallie donc à la position de l'Assemblée et du Gouvernement sous réserve, toutefois d'une précision qui lui a semblé devoir utilement être introduite et qui n'a d'autres effets que d'unifier des contentieux à l'occasion d'une même affaire.

c) Une extension partielle de compétence : les litiges avec certains organismes se substituant aux obligations légales de l'employeur.

Des litiges peuvent effectivement survenir entre salariés et non point l'employeur mais des organismes se substituant régulièrement aux obligations légales de l'employeur, comme les caisses de congés payés.

Or, lorsque l'une des parties n'est pas *stricto sensu* l'employeur, la jurisprudence s'est prononcée pour l'incompétence prud'homale. Comme l'ont rappelé plusieurs orateurs à l'Assemblée, les prud'hommes ne peuvent prononcer une condamnation contre une caisse de congés payés. Ils admettent au mieux la recevabilité de la mise en cause de la caisse aux côtés de l'employeur, mise en cause d'ailleurs nécessaire pour rendre opposable la décision rendue à l'égard de l'employeur et faciliter la solution ultérieure du litige. Mais certains conseils se déclarent incompétents. C'est une procédure devant le tribunal d'instance qu'il faut intenter, d'où complications et lenteurs.

Le Ministre s'était, à l'Assemblée Nationale, opposé à un amendement dont la rédaction trop large visait l'ensemble des conflits entre un salarié et des organismes se substituant aux obligations des employeurs. Cette notion de substitution est en effet très floue, alors même que les « obligations » des employeurs peuvent être

de diverses natures, légales, conventionnelles ou contractuelles. La notion peut recouvrir autant une compagnie d'assurances qui se chargera de l'assurance complémentaire des salariés qu'une société de restauration qui assumerait le service de repas sur un chantier, que des organismes se substituant effectivement et régulièrement à des obligations légales comme les caisses de congés payés. Ce sont seulement ces derniers qu'il semble nécessaire de viser dans la loi si l'on veut éviter les critiques judiciaires émises par le Ministre du Travail. D'où l'amendement de votre commission après le premier alinéa de l'article L. 511-1, qui permet en cas de litige une mise en cause de ces organismes aux côtés de l'employeur.

d) La plénitude de compétence s'ajissant des licenciements individuels pour cause économique.

Un large débat et même une seconde délibération ont été nécessaires pour régler un des problèmes les plus délicats que connaît actuellement la justice du travail, à savoir la détermination des compétences en matière de conflit relatif aux licenciements pour cause économique. De très nombreux articles de doctrine ont été écrits sur ce thème à la suite d'une jurisprudence hésitante de la Cour de Cassation.

Il convient de rappeler que la loi du 3 janvier 1975 relative à ces licenciements a prévu que, sauf en cas de règlement judiciaire ou de liquidation des biens, le licenciement était subordonné à une autorisation de l'autorité administrative compétente, en l'occurrence la Direction départementale du travail ou par délégation, l'Inspection du travail.

La loi précise qu'avant d'autoriser ou de refuser le licenciement, l'autorité administrative vérifie notamment les conditions d'application de la procédure de concertation et la *réalité* du motif invoqué. Le délai imparti à l'Inspection du travail est de trente jours si le projet de licenciement vise plus de neuf salariés au cours d'une même période de trente jours : il est de sept jours, renouvelable une fois, si le projet touche moins de neuf salariés. A l'expiration de ces délais, les licenciements sont réputés autorisés.

Invoquant le fait que les licenciements économiques sont soumis à l'autorisation de l'Administration qui doit contrôler la « réalité » du motif et dont la contestation relève de la seule juridiction administrative, certains employeurs ont contesté en totalité la compétence de la juridiction prud'homale. Le principe de la séparation des pouvoirs imposerait en l'occurrence au juge judiciaire de respecter la décision administrative, le plus souvent tacite d'ailleurs, et de surseoir à statuer en renvoyant le salarié devant le tribunal administratif.

Plusieurs cours d'appel, toutefois, se prononçaient en sens contraire. Mais la Cour de Cassation, dans deux décisions récentes (Cass. soc. 9 mai 1978, Bielle c/Sté Le Névé et 7 juin 1978, Collart c/SOMAP), confirmait cette position, estimant que la plénitude du pouvoir de contrôle, conféré à l'autorité administrative par l'art. L. 231-9 du Code du travail, imposait « d'en réserver le contentieux aux seules juridictions administratives compétentes tant pour vérifier la qualification juridique de la décision que son opportunité même. Un contrôle judiciaire ultérieur ne saurait s'exercer sans qu'une atteinte soit portée au principe de la séparation des pouvoirs ».

Le salarié contestant l'autorisation expresse ou tacite, et donc la qualification « économique » de son licenciement, n'a donc pas la possibilité de faire intervenir le juge judiciaire normalement compétent. Il ne peut exercer de recours que hiérarchique auprès du Ministre du Travail ou contentieux auprès du juge administratif.

Notons que quand bien même après cinq ou sept ans, il aurait obtenu l'annulation de l'autorisation, en vertu de la jurisprudence Felbacq (Cass. soc. 1^{er} juillet 1964), il ne pourrait obtenir ni réintégration ni dommages-intérêts car l'employeur ne saurait être tenu de réparer les conséquences d'une annulation qui ne lui incombe pas.

Les conséquences de cette situation sont à l'évidence très graves. Elles sont d'ailleurs très critiquées par une importante part de la doctrine. Elles aboutissent en effet à vider les salles de la justice prud'homale et à obliger les salariés à s'adresser à la juridiction administrative. Autant dire que les licenciements économiques abusifs peuvent ne plus donner lieu à réparation, ce qui n'est pas conforme à la loi de 1973 sur la cause réelle et sérieuse, alors même qu'il est expressément stipulé que les décisions de l'autorité administrative ne portent pas atteinte aux dispositions du droit commun qui régissent les rapports entre employeurs et salariés. Pour votre commission, le contrôle administratif et le contrôle *a posteriori* du juge sont deux éléments bien distincts dont les finalités et l'étendue ne sont pas semblables. Elle ne peut donc admettre ce refus des juges judiciaires de contrôler la cause réelle et sérieuse de licenciement dès lors que l'administration est virtuellement compétente.

C'est afin de porter remède à ces difficultés qu'a été proposé et adopté par l'Assemblée un texte dont la rédaction apparaît à la réflexion critiquable mais dont le principe mérite d'être retenu. Il tend à donner plénitude de compétence aux conseils de prud'hommes.

La rédaction n'est pas satisfaisante car elle porte par trop atteinte aux principes généraux du droit. Il n'est pas de bonne légis-

lation de supprimer toute voie de recours contre une décision administrative. La disposition apparaît même d'une constitutionnalité douteuse (CE, 17 février 1950, dame Lamotte).

Après en avoir largement débattu et afin de préserver les possibilités de recours des salariés, votre commission vous propose une nouvelle rédaction de cet alinéa qui préserve les possibilités de recours administratifs tant hiérarchiques que contentieux, notamment en cas de refus par l'administration d'autorisation de licenciement. Par contre, si le licenciement est autorisé et si le salarié saisit le juge prud'homal, celui-ci devra statuer au fond sur le caractère réel et sérieux de son licenciement, sans surseoir à statuer, même en cas de question préalable relative à la validité de l'acte administratif.

e) *La généralisation des prud'hommes sur l'ensemble du territoire* (art. L. 511-3).

L'article L. 511-3 porte sur la compétence territoriale des conseils. Il pose le principe de l'existence d'un conseil de prud'hommes par ressort de tribunal de grande instance, alors que le projet initial ne mentionnait qu'un conseil de prud'hommes par département.

On sait que l'extension de la compétence territoriale des conseils, de même qu'une meilleure répartition de leur ressort constituent un vœu unanime et de la prud'homie et des organisations syndicales et professionnelles. Si certaines d'entre elles souhaitaient que « l'unité » de base soit le ressort du tribunal d'instance, la plupart penchaient pour le ressort du tribunal de grande instance. C'est en ce sens que concluait le rapport du Conseil économique et social de 1964, étant entendu que la création de plusieurs conseils par ressort de tribunal de grande instance serait possible et facilitée.

Le « plancher » serait donc d'au moins 180 tribunaux de prud'hommes, mais, comme l'a souligné devant notre commission le Ministre du Travail, le nombre raisonnable de juridictions pour l'ensemble du territoire national devrait être à terme d'environ 300.

Il s'agit donc moins d'accroître globalement le nombre des conseils (actuellement d'environ 270) que d'en améliorer la répartition géographique afin de tenir compte des réalités économiques et sociales.

Notons que la procédure prévue pour leur création impose des consultations diverses, sans revêtir pour autant la rigidité qu'elle connaît actuellement. Votre commission vous propose d'adopter sans modification cette disposition.

2. — LE RÉTABLISSEMENT DES SECTIONS ET LA CRÉATION D'UNE SECTION DE L'ENCADREMENT (art. L. 511-5).

L'article L. 511-5 (nouveau) rétablit quant à lui les « sections » que supprimait le projet initial. Il prévoit également une section de l'encadrement, alors que le texte gouvernemental se bornait à mentionner un « collège-cadre » parmi le collège des salariés.

Les deux problèmes sont à distinguer.

a) *Le rétablissement des sections.*

A diverses reprises, les organisations syndicales avaient manifesté leur souhait de voir supprimer les actuelles sections et réaliser l'unicité des conseils, qui seule à leurs yeux permettrait la généralisation de leurs compétences professionnelles, en même temps que seule elle donnerait un sens au scrutin à la représentation professionnelle.

On se souvient que diverses critiques émises à l'encontre de l'institution prud'homale portaient sur le caractère désuet et inadapté du sectionnement, sur l'absence de sections ou catégories propres à juger les différends de certaines professions, enfin sur les conflits de compétence qui résultaient du cloisonnement. Se trouvait enfin posée la question de l'opportunité d'un maintien des sections au moment où le droit du travail résultant de lois et de conventions collectives laisse une place de plus en plus minime aux usages et devient progressivement uniforme.

C'est compte tenu de ces critiques que le projet du Gouvernement supprimait sections et catégories, afin de rechercher comme l'indiquait son exposé des motifs, un meilleur fonctionnement de la juridiction, toutes les affaires pouvant être réparties entre les différentes formations de jugement qui avaient compétence pour l'ensemble du contentieux prud'homal, même si une certaine spécialisation pouvait être prévue, sans toutefois aller jusqu'à l'autonomie.

L'Assemblée Nationale, sur proposition de sa Commission des Lois, n'a pas suivi le Gouvernement sur ce point et a rétabli la division primitive, afin de préserver le principe selon lequel on doit être jugé par ses pairs.

Elle a donc maintenu les sections de l'industrie, de l'agriculture, du commerce et imposé la création de la section des activités diverses qui, on le sait, malgré le décret de 1958, n'avait jamais vu le jour en aucun conseil. Elle crée par ailleurs, on le verra, une section de l'encadrement.

Autre innovation par rapport au droit actuel : la répartition des salariés et des employeurs devrait être effectuée non plus en considération de la fonction accomplie par le salarié mais suivant

l'activité principale de l'employeur. Les salariés non cadres d'une même entreprise, quel que soit l'emploi et la nature de la fonction qu'ils occupent, relèveraient donc d'une même section. Ils sont, il est vrai, soumis aux dispositions d'une même convention collective.

Le Gouvernement a admis ce retour au système des sections sous réserve qu'il ne donne pas lieu à la création d'un trop grand nombre de formations autonomes.

Notons que celles-ci auront la possibilité de constituer en leur sein des chambres à compétences plus spécialisées.

Certaines organisations syndicales consultées par votre rapporteur ont regretté le maintien du sectionnement, craignant qu'il ne suscite à nouveau de délicats problèmes de compétence, une répartition arbitraire des salariés et un déséquilibre important entre sections d'un conseil à l'autre.

Il est vrai que la création obligatoire de cinq sections dans tous les conseils de prud'hommes s'avère une formule relativement rigide. Une section agricole avec ses huit conseillers ne sera pas toujours nécessaire, notamment à Paris, par contre la section industrie risque en d'autres points du territoire d'être surchargée.

D'autre part, l'appartenance à une section peut ne pas être évidente, l'activité principale n'étant pas toujours une notion très claire (1). Une référence à la nomenclature de l'INSEE aurait peut-être été préférable, mais sans doute inspirera-t-elle le juge en cas de contestation du rattachement à l'une ou l'autre des sections.

Malgré sa crainte que la multiplication des sections n'alourdisse le fonctionnement des conseils et ne porte peu ou prou atteinte au principe de jugement par les pairs, votre commission se rallie au texte qui lui est soumis et vous propose de n'y apporter que des précisions rédactionnelles. Elle vous suggère en outre de mentionner que les concierges et gardiens d'immeubles relèvent de la section des activités diverses.

b) *Le problème de l'encadrement : collège ou section (art. L. 511-5).*

Plus controversée apparaît l'option en faveur d'une formation spécifique pour les différends concernant les cadres.

Ce n'est pas la première fois que se pose la question de savoir s'il convient ou non de stipuler des règles spécifiques pour le personnel d'encadrement. Nous en avons déjà, l'an passé, débattu, s'agissant du projet sur la concertation avec le personnel d'enca-

(1) Voir à ce sujet les difficultés rencontrées pour savoir quelle est la convention collective applicable à une entreprise, l'activité principale étant également le critère déterminant.

drement rapporté par M. Béranger, s'agissant également du texte sur les droits en matière de congé individuel de formation que rapportait pour avis M. Sallenave.

Globalement, on sait que les grandes organisations ouvrières sont hostiles à une distinction entre cadres et non-cadres et rejettent toutes dispositions qui tendent à leurs yeux à diviser arbitrairement les salariés.

La question rejaillit (1) s'agissant de l'organisation et du fonctionnement des conseils de prud'hommes. Le droit actuel prévoit, on s'en souvient, une option possible pour les cadres quant au choix de leurs juges. L'objectif de la réforme étant la généralisation de la compétence prud'homale, ce droit d'option se trouve supprimé.

Le problème désormais se pose donc à deux niveaux, celui du principe, celui, le cas échéant, de ses modalités.

— *Sur le principe même d'une formation spécifique pour régler les litiges des cadres*, les avis, on s'en doute, sont très partagés. Les grandes centrales ouvrières soutiennent que rien ne le justifie. Les cadres seraient aujourd'hui bien représentés soit du côté des salariés, soit du côté des employeurs. La façon dont ils sont jugés n'aurait jamais soulevé de critique de leur part et ils exerceraient très peu le droit d'option qui leur était ouvert.

Ils n'auraient donc pas à être représentés dans les conseils de prud'hommes différemment des autres travailleurs, aucune discrimination selon la qualification n'étant acceptable en ce domaine, les élus ne représentant pas des intérêts catégoriels mais l'ensemble des salariés.

Ces organisations syndicales ont en outre manifesté leurs craintes qu'une formation spécifique aux cadres ne menace l'unité du collège salarié et le principe de parité, le risque étant élevé selon eux de voir les élus de l'encadrement pencher du côté patronal.

La seule « concession » acceptée par certaines d'entre elles serait de permettre aux cadres, parties à un litige, d'obtenir que parmi les prud'hommes salariés de leur bureau de jugement figurent des cadres sans qu'un collège électoral spécifique ait été même nécessaire, les listes de salariés comprenant nécessairement des personnels d'encadrement.

Les arguments de la CGC, on s'en doute, sont forts différents. Ils souhaitent avant tout une représentation autonome qui leur permette d'être jugés par leurs pairs et invoquent à cet égard la spécificité de leur situation de droit et de fait et celle des problèmes qu'ils rencontrent.

(1) Une enquête a même été officiellement entreprise en 1960 et 1961 à la demande du Ministre du Travail auprès de tous les conseils de prud'hommes. 73 % à cette date étaient défavorables à une représentation spécifique des cadres.

Réfléchissant à ce problème, votre rapporteur, suivi par la majorité de la commission, doit admettre, comme l'a déjà fait celle-ci à deux récentes occasions, le particularisme d'une catégorie de plus en plus importante en nombre :

— particularisme des relations individuelles qui se nouent entre l'employeur et le cadre, plaçant ce dernier dans une position privilégiée, créatrice de droits et d'obligations :

— particularisme aussi des rapports collectifs au sein de l'entreprise et de la profession, et qui se manifeste notamment par l'instauration d'un collège autonome et spécial pour les élections au comité d'entreprise.

Il n'est donc pas hostile à l'instauration d'une formation particulière pour les litiges concernant les cadres, puisque le droit auquel sont soumis ces derniers, particulièrement lorsqu'il résulte des conventions collectives et de leurs avenants, tend à se particulariser et exige en conséquence une connaissance spécifique de ceux qui sont chargés de veiller, comme juges, au respect de ses dispositions. Il rappelle d'ailleurs, à cet égard, qu'une proposition sénatoriale de M. Dailly tendait, en 1971, à la même fin.

— *Sur les modalités d'une formation spécifique.*

Reste à définir les modalités concrètes d'une telle formation et les limites de la notion de « cadre ».

Le projet gouvernemental ne mentionnait, quant à lui, que l'existence d'un collège spécifique parmi les électeurs salariés et l'élection « *ès qualités* » d'un certain nombre de cadres.

Le projet de 1976 (1) était plus explicite à cet égard en prévoyant que lorsque le différend intéressait un cadre, ou portait sur la qualité de cadre d'une des parties, les salariés composant le bureau de jugement étaient des élus du collège des cadres.

Le texte adopté par l'Assemblée Nationale va plus loin, puisqu'il prévoit la création d'une section autonome de l'encadrement, à côté des sections de l'industrie, du commerce, de l'agriculture et des professions diverses.

On peut s'interroger sur cette option et regretter une absence de logique dans la définition des sections qui peuvent être soit professionnelles, soit catégorielles. Mais à partir du moment où étaient rétablies les sections, il ne pouvait d'ailleurs guère en être autrement, si ce n'est en admettant un émiettement excessif des collèges, puisqu'un collège cadre aurait dû être établi à l'intérieur de chacune des quatre sections professionnelles. Il n'a, en tout état

(1) Assemblée Nationale n° 2261, deuxième session 1975-1976.

de cause, pas semblé à votre rapporteur que le choix de cette modalité influe, dans l'esprit de ses interlocuteurs, sur le jugement porté sur le principe même d'une formation spécifique.

A partir du moment où est admis ce principe, l'option en faveur d'une section préférée à une chambre paraît secondaire.

Plus délicat apparaît le choix de la définition de la catégorie des cadres. On sait qu'une telle définition n'existe pas en soi, que les critères dégagés par la jurisprudence sont essentiellement ceux de la formation et des responsabilités exercées par délégation de l'autorité patronale. Mais les contours de la catégorie demeurent très flous (1). Ils le sont d'autant plus si, pour des raisons diverses, la notion de « cadre » se dilue dans celle d'encadrement, incluant donc les agents de maîtrise qui figuraient initialement dans le collège ouvrier.

La rédaction de l'Assemblée Nationale paraît fonder sa définition du collège de l'encadrement moins sur le critère de la fonction que sur celui de la formation, sanctionnée ou non par un diplôme. Cette rédaction n'est pas apparue à votre commission comme pleinement satisfaisante, mais elle reconnaît la difficulté de lui en substituer une meilleure.

Sa préférence va toutefois vers une référence aux conventions collectives et, à défaut, à un essai de délimitation tel qu'il a été effectué par la jurisprudence et faisant davantage appel à la nature des fonctions exercées. On rappellera qu'un arrêt récent de la Cour de Cassation (Ces. soc. 6 octobre 1977) précise que le critère déterminant de la qualité de cadre, en l'absence de définition spéciale de la convention collective est « une fonction de surveillance et de direction sur un personnel subordonné ou des fonctions exigeant la mise en œuvre d'une technicité laissant à l'intéressé une marge d'initiative et de responsabilité ». Ce sont ces termes mêmes que reprend l'amendement adopté sur cet article par votre commission.

Avant d'aborder les dispositions relatives aux élections des conseillers prud'hommes, notons que les articles L. 512-5 à L. 512-7-1 prévoient les modalités d'élection des présidents et vice-présidents du conseil des sections et des chambres, en conservant le principe actuel de l'alternance.

La modification essentielle, qui mérite d'être soulignée et qui s'avère, d'ailleurs, controversée par certains partenaires sociaux, concerne le principe suivant lequel le président ou le vice-président sont élus « par éléments », c'est-à-dire par les salariés ou par les employeurs séparément, et non plus par l'ensemble de l'assemblée.

(1) Voir, à ce sujet, le rapport de M. Béranter (Sénat n° 175, première session 1977-1978).

Le vote par éléments est réclamé par certains qui y voient une garantie contre le déséquilibre qui résulterait et de la création d'une section encadrement, et du nouveau mode de scrutin. D'autres y voient un risque de durcissement et une atteinte à l'esprit de compromis et de conciliation qui doit présider aux missions des conseils de prud'hommes. Il semble que cette nouvelle disposition soit à même d'apaiser certaines inquiétudes, votre rapporteur s'y rallie.

3. — L'ÉLECTION DES CONSEILLERS PRUD'HOMMES : MODE D'ÉLECTION ET MODALITÉS DU VOTE

Le chapitre III pose le problème, également fort débattu, de l'élection des conseillers prud'hommes. On rappellera pour mémoire qu'un des thèmes les plus discutés de la réforme prud'homale a été la fixation des modalités du choix des conseillers, essentiellement l'option entre la désignation et l'élection.

Le projet gouvernemental a retenu l'élection selon la modalité de la représentation proportionnelle suivant la règle du plus fort reste. Mais avant d'aborder ce point, il convient de noter les dispositions suivantes qui, toutes, tendent à améliorer la représentativité des conseillers prud'hommes.

— *L'assouplissement des conditions pour être électeur* (art. L. 513-1).

Le souci d'élargir le corps électoral a conduit à assouplir les dispositions actuelles sur plusieurs points. Les amendements adoptés par l'Assemblée Nationale ont allégé plus encore les conditions exigées. L'âge requis pour voter a été ramené à seize ans pour les salariés et à dix-huit ans pour les employeurs ; la durée d'activité professionnelle a été portée à trois mois seulement, s'appréciant dans le département ; peuvent également voter les travailleurs involontairement privés d'emploi depuis moins de six mois. Enfin, n'est plus exigée l'inscription sur les listes électorales politiques. Votre commission approuve ces nouvelles dispositions.

— *L'instauration du vote plural* (art. L. 513-1).

L'institution du vote plural pour le collège employeur qui ne figurait pas dans le projet initial et a été introduit par l'Assemblée, a été l'occasion de discussions très âpres. Il est vrai que cette modalité de vote peut apparaître comme une atteinte aux principes de notre droit électoral.

La disposition réclamée par certaines organisations patronales paraît répondre au souci d'assurer une meilleure représentativité

des grandes entreprises. Bien que pondérée, puisque le nombre maximum de voix dont pourra disposer un employeur ne pourra dépasser 100, elle peut aboutir toutefois dans certaines sections comme l'industrie, et en certains points du territoire, à diminuer très fortement les chances d'être élus des petits patrons, notamment de l'artisanat.

S'il peut être légitime d'imaginer une représentation équitable des employeurs suivant les responsabilités qu'ils exercent, il ne paraît guère opportun d'établir ce vote plural, qui est d'ailleurs amorcé par l'inclusion dans le collège employeur de certains cadres supérieurs disposant d'une délégation expresse de pouvoir ; il risque d'être une source de complications multiples, ne serait-ce que pour le mode de comptabilisation des effectifs employés.

Certes, on a pu arguer de l'existence passée d'une semblable modalité pour les élections des membres des conseils d'administration des caisses primaires de sécurité sociale prévues par la loi du 30 octobre 1946.

Mais, outre que le mode de désignation de ces conseils a été modifié, il convient de souligner que ce rapprochement n'apparaît guère justifié. Ces conseils avaient en effet des fonctions de gestion et non de contentieux, les représentants des employeurs n'y figuraient que pour un quart seulement des membres, les trois quarts étant élus par les salariés, enfin, aucun employeur ne pouvait à l'origine avoir plus de vingt voix.

La désignation d'administrateurs n'est pas comparable à celle de juges qui exercent une fonction publique « au nom du peuple français » comme s'est plu à le rappeler le Ministre du Travail.

Ce vote plural, dans un domaine aussi voisin du droit public, rappelle dangereusement le vote censitaire. Son introduction peut apparaître comme une atteinte au principe traditionnel « un homme, une voix » particulièrement nécessaire dans le domaine de la justice élective. La réforme entreprise des conseils de prud'hommes, même dans le souci d'assurer une plus grande représentativité, ne saurait s'isoler du contexte global des rapports sociaux et il paraît peu souhaitable d'y insérer à l'occasion, et comme à l'improviste, une procédure qu'ignore par ailleurs notre droit. C'est la raison pour laquelle votre commission vous propose de supprimer cette disposition.

Par ailleurs, elle vous propose de définir les électeurs employeurs de telle sorte que ne soient pas exclus les employeurs d'employés de maison. Elle vous suggère enfin de préciser clairement que les électeurs ne peuvent voter que dans une seule section.

— *L'assouplissement des conditions de l'éligibilité* (art. L. 513-3).

Ont été assouplies de même les conditions requises pour être élu, qu'elles concernent l'âge ou la durée de l'inscription sur les listes électorales prud'homales. Les amendements votés par l'Assemblée Nationale sont allés plus loin encore que le projet initial et ont supprimé tant l'exigence de nationalité que la limite d'âge prévues par le Gouvernement.

— *L'inscription obligatoire des salariés par l'employeur* (art. L. 513-3).

Dans le souci de permettre une plus large participation aux élections prud'homales, l'Assemblée nationale, sur proposition de sa Commission des Lois, a introduit dans le projet de loi, le principe d'une inscription obligatoire des salariés par l'employeur. Il est de fait que l'une des causes notables de l'abstentionnisme que connaît ce type d'élection réside dans les difficultés et réticences que peuvent rencontrer les travailleurs pour s'inscrire sur les listes électorales (1). Outre l'exigence de certaines conditions, cette inscription ne pouvait, dans le droit actuel, s'effectuer que sur la liste du ressort dans lequel ils exercent leur activité professionnelle. A cet obstacle matériel s'ajoutait l'inertie fréquente des services municipaux pour procéder à une inscription qui aboutit à accroître les charges communales.

L'inscription automatique présente en ce sens l'avantage d'éviter aux travailleurs des démarches lointaines, alors même que l'employeur dispose de tous les éléments nécessaires à l'inscription en soi, et plus particulièrement dans telle ou telle section et dans tel ou tel collège. Elle est d'ailleurs demandée depuis longtemps par les organisations syndicales et était déjà prévue pour les élections aux caisses primaires de sécurité sociale en 1946 : le Gouvernement ne s'y est d'ailleurs pas opposé.

Il semble toutefois, et ce furent les premières réactions de votre rapporteur et de votre commission, qu'elle présente deux inconvénients, le premier d'accroître encore les charges administratives imposées aux employeurs, particulièrement aux plus petits d'entre eux, le second de ne pas favoriser une prise de conscience par les salariés de leurs responsabilités civiques.

Il n'est pas certain, de surcroît, que cette inscription entraîne *ipso facto* une participation électorale plus forte puisque actuellement un inscrit sur quatre vote effectivement ; elle se heurte en outre à des difficultés pratiques que la rédaction votée par l'Assemblée Nationale ne résoud pas totalement, et que les débats qui ont entouré son adoption ont bien mis en lumière.

1. Sur 14 millions de salariés, 600 000 à 800 000 seulement sont inscrits.

D'autres solutions auraient d'ailleurs été concevables, qu'il s'agisse de limiter cette obligation d'inscription aux seules entreprises occupant plus de cinquante salariés, ou qu'il s'agisse de permettre une inscription personnelle au lieu du domicile. Toutes présentent des avantages et des inconvénients. Aucune n'est pleinement satisfaisante.

C'est la raison pour laquelle votre commission s'en remet au principe retenu par l'Assemblée Nationale, sous réserve qu'il soit précisé dans la rédaction de cet article que l'employeur se borne à fournir aux mairies les éléments indispensables à l'inscription.

Votre commission n'a pas estimé nécessaire de prévoir des sanctions à l'encontre des employeurs, étant entendu que, conformément à la pratique, les mairies procéderont en temps voulu aux affichages des listes électorales, permettant aux salariés de vérifier leur inscription et de contester éventuellement leur rattachement à une section donnée.

— *Modalités du vote : vote unique ou possible par correspondance, vote ou non sur les lieux et temps de travail (art. 513-4-A).*

Parmi les souhaits émis par les organisations syndicales, figure également le principe du *vote obligatoirement par correspondance*, retenu d'ailleurs par la Commission des Lois de l'Assemblée. Le Gouvernement n'a pas admis que le vote par correspondance soit le seul mode de votation. Il a seulement accepté qu'il soit possible pour répondre à certains cas individuels.

Le vote par correspondance, même s'il peut heurter au plan des principes, et il n'a pas manqué de choquer fortement certains membres de votre Commission des Affaires sociales, a évidemment pour but de favoriser une large participation aux élections tout en évitant de résoudre la délicate question des lieux et temps de vote. Il est d'ailleurs largement utilisé pour d'autres types d'élections professionnelles.

Actuellement, le fait que ces élections ont lieu un dimanche de novembre dans des sections de vote du ressort du lieu de travail n'est pas étranger au fort taux d'abstentions. D'où le souci des organisations de salariés d'obtenir que les élections se déroulent un jour ouvrable, sur les lieux ou à proximité des lieux de travail, modalités pratiques auxquelles le Ministre du Travail ne s'est pas déclaré défavorable, mais qui soulèvent l'hostilité des employeurs.

Après avoir examiné attentivement cette question et interrogé les organisations syndicales et professionnelles, votre rapporteur, suivi en cela par la majorité de la Commission, s'est rallié à la

position de la commission de l'Assemblée Nationale et vous propose en conséquence d'admettre le principe du vote unique et généralisé par correspondance.

Certes, votre commission ne prétend pas aller à l'encontre de la loi du 31 décembre 1975 qui a totalement supprimé pour les élections politiques ce mode d'exercice du droit de vote. Elle reconnaît seulement que les conditions sont très différentes dans l'hypothèse d'élections professionnelles et diminuent les risques de fraude.

Comme le faisait remarquer M. Longuet dans son remarquable rapport, « dès lors que tous votent par correspondance, la fraude relative à l'obtention induite d'attestations permettant un tel vote disparaît ».

En tout état de cause, nous savons bien que, si elle veut s'exercer, la fraude trouve toujours l'occasion de le faire.

L'objectif ici est de mobiliser la plus grande participation possible des électeurs sans imposer une désorganisation des entreprises. Car il est bien évident que si n'est pas retenu le vote généralisé par correspondance, il faut prévoir dans la loi quand et où auront lieu les élections ; or, elles ne pourraient, à notre sens, avoir lieu, si l'on veut que s'expriment le plus grand nombre possible d'électeurs, que sur les lieux de travail ou à proximité, durant les heures de travail. Compte tenu des incidences pratiques de ce scrutin, il semble raisonnable d'admettre le principe du vote par correspondance.

— *Le mode de scrutin : représentation proportionnelle au plus fort reste ou à la plus forte moyenne (art. L. 513-5) et présentation des candidatures.*

Il reste à débattre du dernier point et non du moindre : le choix des modalités de l'élection des conseillers, qui a fait l'objet d'un très long débat à l'Assemblée.

Au système actuel qui est celui du scrutin de liste majoritaire avec candidature libre, le projet gouvernemental, accepté par l'Assemblée Nationale, substitue l'élection à la représentation proportionnelle suivant la règle du plus fort reste, avec également présentation libre des candidatures.

La plupart des organisations syndicales ont accueilli favorablement le principe de l'élection à la proportionnelle. Mais elles ont également, particulièrement la CGT et la CFDT, manifesté leur souhait de voir s'effectuer ces élections, d'une part suivant la règle de la plus forte moyenne, qui maintient un certain avantage aux organisations les plus importantes, d'autre part avec présentation des candidatures par les organisations professionnelles et syndicales les plus représentatives.

Elles ont manifesté à votre rapporteur leurs craintes de voir des candidatures soit fantaisistes, soit marginales, suscitées dans le but de porter atteinte à la parité et de briser l'unité salariale. Elles ont aussi témoigné de leur inquiétude devant ce qui leur semblait une menace sur un acquis de trente ans de lutte syndicale.

L'argument n'est pas sans valeur et il a semblé à votre rapporteur qu'il pouvait y avoir intérêt à unifier l'ensemble des élections professionnelles, qu'il s'agisse de celles de représentants du personnel ou de celles des conseillers prud'hommes et cela à des fins de cohérence et d'unité du droit du travail. S'il est vrai que, dans ce cas, la finalité est d'élire des juges, la différence, pour les salariés tout au moins, n'est guère sensible, l'action devant les prud'hommes prolongeant le plus souvent un recours amorcé avec les délégués du personnel. A cette fin, il a proposé à la commission, par référence aux articles L. 429-15 et L. 433-9 du Code du travail, d'une part que la représentation proportionnelle s'effectue selon la règle de la plus forte moyenne et d'autre part que le scrutin soit à deux tours, les listes étant au premier tour présentées par les organisations représentatives au plan national de salariés et d'employeurs.

Votre rapporteur estimait que la présentation par les organisations représentatives pouvait préserver l'équilibre de l'ensemble et constituer une garantie pour les intérêts tant des salariés que des employeurs. Elle pouvait enfin se justifier par le fait que la plupart des conventions collectives que les prud'hommes ont à appliquer ont été négociées et signées par ces organisations qui ont par ailleurs un rôle essentiel au droit du travail, rôle reconnu et garanti par le Code.

Un large débat s'est instauré à ce sujet au sein de la commission, un accord se dégagait en faveur de la règle de la plus forte moyenne, alors qu'une nette majorité se prononçait contre la présentation par les organisations représentatives.

Il est vrai, comme l'a expliqué devant notre commission le Ministre du Travail, et comme l'ont rappelé plusieurs membres de notre commission, que cette non-présentation par les organisations représentatives ne constitue pas un retour en arrière, puisque le « monopole » syndical n'existait pas en droit jusqu'à maintenant, pour les élections prud'homales.

Il faut souligner toutefois que le scrutin de liste majoritaire avait été décidé alors que n'existait pas cette notion de représentativité et qu'il privilégiait en fait les syndiqués les plus représentatifs.

Les commissaires ont donc estimé, dans leur majorité, qu'il convenait d'instaurer une totale liberté de candidature, laissant aux électeurs le soin de décider ce qui leur paraissait le plus à même de remplir les fonctions de juge.

L'amendement de votre commission à cet article tend donc exclusivement à substituer la règle de la plus forte moyenne à celle du plus fort reste.

4. — LE STATUT DES CONSEILLERS PRUD'HOMMES : FORMATION ET PROTECTION (ART. L. 514-1 A L. 514-2).

Le chapitre IV est relatif au statut des conseillers et au fonctionnement des conseils. Il intéresse notre commission à plus d'un titre. Il prévoit, en effet, les conditions d'un fonctionnement régulier des conseils en donnant à leurs membres les moyens de leur mission : moyens en temps, moyens en formation et protection juridique assurant leur indépendance.

L'absence d'un statut véritable des conseillers, essentiellement des salariés, faisait en effet l'objet de critiques justifiées de la part d'organisations syndicales qui regrettaient l'insuffisance des moyens mis à leur disposition. Le projet remédie quelque peu à cette situation mais ses dispositions n'empêchent pas que continuera de se poser le problème du fonctionnement concret de l'institution. Ne recevant qu'une formation d'une durée d'une semaine par an, ne disposant pour l'exercice de leurs fonctions que, soit d'autorisations d'absence durant leurs heures de travail, absences qui risquent d'être préjudiciables à leur carrière ou à la bonne organisation de l'entreprise, soit de leurs heures de loisirs au détriment de leur vie familiale et personnelle, ne voyant pas assuré le maintien intégral de leur rémunération et de leurs avantages sociaux pendant l'exercice de leurs fonctions, n'étant pas pleinement protégés durant leur mandat, seront-ils nombreux à se porter candidats à des fonctions exigeantes et difficiles ? Pourront-ils vraiment exercer une mission que le présent projet devrait développer davantage encore ?

Votre commission ne peut manquer de ressentir une certaine inquiétude à cet égard.

∴

L'article L. 514-1 prévoit que, conformément au droit en vigueur, les employeurs sont tenus de laisser à ceux de leurs salariés qui seraient conseillers le temps nécessaire à l'exercice de leurs fonc-

tions, sans que cette suspension de travail puisse être une cause de rupture du contrat de travail. Une précision mérite d'être apportée à cet article, pour mentionner que ni la participation aux audiences et travaux du conseil, ni l'exercice des fonctions prud'homales ne peuvent être cause de rupture. L'expression « suspension du travail » n'est en effet pas suffisamment claire.

L'article L. 514-1 actuel précise que ce temps n'est pas rémunéré mais peut être remplacé. La rédaction gouvernementale ne mentionne rien à cet égard, si ce n'est que le taux de la vacation versée aux conseillers par l'Etat devrait tenir compte de la perte de rémunération subie (art. L. 510-2).

Le projet semble mêler deux indemnisations distinctes : celle de la perte de salaire qui affecte surtout les salariés si les fonctions prud'homales sont exercées pendant le temps de travail, celle du temps passé à concilier ou juger qui concerne tous les prud'hommes, quand bien même ces fonctions s'exerceraient en dehors du temps de travail.

Cette confusion, en même temps que l'absence d'une disposition précise, préservant l'intégralité de la rémunération des intéressés et de leurs droits sociaux, qui à l'évidence devraient relever de l'Etat, maintiennent quelque peu la précarité de la situation des conseillers salariés et peuvent légitimement inquiéter quant à l'avenir de l'institution.

L'article 40 de la Constitution nous dissuade de proposer tout amendement à ce sujet, mais il ne saurait nous priver de demander au Gouvernement qu'il prenne des initiatives en ce sens.

Le texte innove sur un point en stipulant que, pour les besoins de la formation des conseillers salariés, les employeurs sont tenus d'accorder des autorisations d'absence d'une durée maximale de six semaines par mandat. Le droit actuel est muet à cet égard, une formation étant toutefois assurée par les organisations syndicales. Ce congé, assimilé à un temps de travail effectif, n'était pas, dans le texte initial, rémunéré. Un amendement voté par l'Assemblée Nationale prévoit cette rémunération par l'employeur qui pourra l'imputer sur sa participation obligatoire au financement de la formation.

La formule est ingénieuse mais elle s'avère, en fait, insatisfaisante. D'une part, elle ne résout pas le problème des employeurs de moins de dix salariés non tenus au versement du 1,1 % légal, mais encore elle constitue un réel « détournement » des fonds de la formation, destinés à la promotion professionnelle des salariés de l'entreprise.

A l'évidence, la finalité de la formation professionnelle continue, financée par la participation obligatoire des employeurs, à laquelle votre commission est très attachée, et que la loi récente du 17 juillet 1978 a rappelée et précisée, n'est pas de former des conseillers prud'hommes. Ce type de formation ne se rattache à aucun des stages énumérés par l'article L. 900-2.

Les besoins, en matière de promotion et perfectionnement, sont immenses. Les fonds sont limités, et toute affectation de ceux-ci à un objectif autre que ceux qui sont énumérés prive les salariés de ce qui constitue désormais pour eux un droit.

Il ne saurait donc, selon votre commission, être question de maintenir cette possibilité d'imputation de la rémunération des juges en formation. L'extension du versement de la vacation prévue à l'article L. 51-10-2 pourrait par contre être opportune. Nous souhaiterions que le Gouvernement nous fasse une proposition en ce sens.

L'article L. 514-1-1 est, quant à lui, relatif à la protection des conseillers prud'hommes salariés qui viendraient à être menacés d'un licenciement. Le projet initial prévoyait seulement que lorsqu'un juge prud'homal est partie à une instance, le bureau de jugement comprend obligatoirement quatre conseillers de chaque élément et est présidé par le président du conseil. Une certaine solennité devait donc être donnée aux affaires de cette nature.

L'Assemblée Nationale est allée plus loin dans le sens de la protection, en précisant que le licenciement d'un conseiller salarié en fonction ou ayant cessé de l'être depuis moins de six mois ne pouvait intervenir que sur décision du bureau de jugement, comprenant obligatoirement quatre conseillers de chaque élément. S'il ne s'agit pas, à proprement parler, d'une résiliation judiciaire du contrat, le système proposé s'en rapproche en prévoyant une autorisation judiciaire préalable au licenciement.

Interrogeant les organisations professionnelles et syndicales sur cette rédaction, votre rapporteur a pu constater qu'elle apparaissait pour certains trop lourde, pour d'autres, trop peu protectrice, pour d'autres encore, satisfaisante.

Il convient de noter que le licenciement de conseillers prud'hommes apparaît actuellement très rare mais, comme les missions des prud'hommes ne vont pas manquer de se développer, il n'est pas exclu qu'une garantie ne soit pas nécessaire désormais.

C'est la raison pour laquelle votre commission se rallie à la rédaction proposée par l'Assemblée Nationale.

Elle vous propose par ailleurs de réintroduire la disposition du projet initial relative à tous les litiges où un conseiller est partie à l'instance.

L'article L. 514-2 pose le principe d'une prise en charge par l'Etat de l'organisation et du financement de la formation des conseillers.

Jusqu'à présent, cette formation était assurée par les organisations professionnelles et syndicales, qui craignent aujourd'hui de se voir déposséder par l'Etat de cette mission.

En fait, ces inquiétudes semblent peu justifiées, le Ministre du Travail ayant assuré notre commission que ces organisations demeureraient associées à la formation mise en œuvre. Notons qu'un crédit de 1 million de francs est ouvert dans ce but dans le projet de loi de finances pour 1979.



Telles sont les dispositions qu'a examinées votre Commission des Affaires sociales, laissant à la Commission des Lois le soin d'étudier les nouvelles règles d'organisation et de fonctionnement des conseils.

Espérant que la réforme entreprise par le Gouvernement et attendue par les partenaires sociaux permettra aux prud'hommes de remplir efficacement leur mission, votre Commission a, sous réserve des amendements qu'elle présente, formulé un *avis favorable* à l'adoption du présent projet de loi.

IV. — AMENDEMENTS PRESENTES PAR LA COMMISSION

Article premier.

Article L. 511-1 du Code du travail.

Amendement : Après le premier alinéa du texte proposé pour cet article, insérer un nouvel alinéa ainsi rédigé :

« Lorsqu'un organisme se substitue habituellement aux obligations légales de l'employeur, il peut être mis en cause aux côtés de celui-ci, en cas de litige entre l'employeur et les salariés qu'il emploie. »

Amendement : Rédiger comme suit le deuxième alinéa du texte proposé pour cet article :

« Dans le cas des licenciements visés par le deuxième alinéa de l'article L. 321-9 du présent code et autorisés expressément ou tacitement par l'autorité administrative, les conseils de prud'hommes statuent au fond, y compris sur l'absence de caractère réel et sérieux du motif invoqué par l'employeur, sans surseoir à statuer même en cas de question préalable relative à la validité de l'acte administratif. »

Art. L. 511-2 (nouveau) du Code du travail.

Amendement : Rédiger comme suit la dernière phrase du premier alinéa du texte proposé pour cet article :

« Sans préjudice des dispositions particulières aux sections de l'encadrement et des activités diverses, l'activité principale de l'employeur détermine son appartenance à l'une des différentes sections, l'activité principale de l'entreprise, l'appartenance des salariés auxdites sections. »

Amendement : Rédiger comme suit le deuxième alinéa du texte proposé pour cet article :

« Les personnels d'encadrement mentionnés à l'article L. 513-1 ainsi que les voyageurs, représentants et placiers relèvent de la section de l'encadrement. »

Amendement : Dans les troisième, quatrième, cinquième et sixième alinéas du texte proposé pour cet article, remplacer les mots :

« ... sont classés... »

par les mots :

« ... relèvent... »

Amendement : Dans le dernier alinéa du texte proposé pour cet article, après les mots :

« ... employés de maison... »

insérer les mots :

« ..., concierges et gardiens d'immeuble... »

Art. L. 513-1 du Code du travail.

Amendement : Rédiger comme suit le quatrième alinéa de cet article :

« Le collège de l'encadrement comprend, à l'exclusion des salariés mentionnés au dernier alinéa de cet article, d'une part, les ingénieurs, cadres et assimilés tels que définis par la convention collective ou accord dont relève l'entreprise, ou, à défaut de convention ou d'accord, qui exercent soit des fonctions de surveillance et de direction, soit des fonctions exigeant la mise en œuvre d'une technicité et conférant initiative et responsabilité, d'autre part, tous les salariés qui, ayant acquis une compétence en matière technique, administrative, juridique, commerciale ou financière, exercent une autorité par délégation tacite de l'employeur, enfin les voyageurs, représentants et placiers. »

Amendement : Remplacer les cinquième, sixième, septième, huitième, neuvième et dixième alinéas du texte proposé pour cet article par l'alinéa suivant :

« Sont électeurs employeurs, les personnes qui emploient pour leur compte ou pour le compte d'autrui un ou plusieurs salariés. »

Amendement : Dans le dernier alinéa du texte proposé pour cet article, supprimer les mots :

« ..., et ne disposent à ce titre que d'une seule voix... »

Amendement : Compléter cet article par le nouvel alinéa suivant :

« Les électeurs ne votent que dans une seule section. »

Art. L. 513-3 du Code du travail.

Amendement : Rédiger comme suit le texte proposé pour cet article :

« Les électeurs sont inscrits sur la liste électorale du ressort dans lequel ils exercent leur activité professionnelle principale. »

« A l'in d'établissement des listes électorales, les employeurs doivent obligatoirement transmettre aux mairies de ce ressort la liste de leurs salariés en mentionnant la section dont ils relèvent, à moins qu'il ne s'agisse de salariés exerçant leur activité dans plusieurs ressorts, travaillant en dehors de tout établissement ou dépendant de plusieurs employeurs, lesquels, ainsi que les salariés involontairement privés d'emploi et répondant aux conditions fixées par l'article L. 513-1, s'inscrivent personnellement. En ce cas, ils sont électeurs au conseil de prud'hommes de leur domicile. »

Art. L. 513-4-A (nouveau) du Code du travail.

Amendement : Rédiger comme suit le texte proposé pour cet article :

« Pour l'élection des conseillers prud'hommes, les suffrages sont recueillis par correspondance dans les conditions fixées par décret. »

Art. L. 513-5 du Code du travail.

Amendement : Dans la première phrase du premier alinéa du texte proposé pour cet article, remplacer les mots :

« ... du plus fort reste, »

par les mots :

« ... de la plus forte moyenne, »

Art. L. 514-1 du Code du travail.

Amendement : Dans le deuxième alinéa du texte proposé pour cet article, remplacer les mots :

« La suspension du travail prévue au présent article n'est pas une cause... »

par les mots :

« Cette participation, de même que l'exercice des fonctions de conseiller prud'homme ne sauraient être une cause... »

Amendement : Supprimer les deux dernières phrases du dernier alinéa du texte proposé pour cet article, à partir des mots :

« Ces absences sont rémunérées... »

Article additionnel après l'article L. 514-1 du Code du travail.

Amendement : Après l'article L. 514-1, insérer un article additionnel nouveau ainsi rédigé :

« Art. L. 514-1-A. — Lorsqu'un conseiller prud'homme en fonctions ou ayant cessé l'exercice de ses fonctions depuis moins de six mois est partie à l'instance, le bureau de jugement comprend obligatoirement quatre conseillers de chaque élément. Il est présidé par le président du conseil de prud'hommes ou, en cas d'empêchement de celui-ci, par le vice-président. »

ANNEXÉ



ANNEXE

DISPERSION DES JURIDICTIONS COMPETENTES EN DROIT DU TRAVAIL

Procédures principales et tribunaux à utiliser.

(Source : *Droit social*, n° 2, février 1974.)

DROITS EN CAUSE	BASES JURIDIQUES	ACTIONS POSSIBLES	PROCÉDURES préjudiciaires.	INSTANCES DEVANT LES TRIBUNAUX		
				Première instance.	Appel.	Cassation.
I. — DROITS INDIVIDUELS DES TRAVAILLEURS	Contrat individuel et ses annexes (réglementation intérieure, usages).	1. Pour le travailleur...	Réclamation individuelle par délégués ou syndicat. Intervention amiable de l'inspecteur du travail.	1. Conseil de prud'hommes ou tribunal d'instance.	Chambre sociale, Cour d'appel si + 3 500 F.	Chambre sociale, pourvoi direct si — 3 500 F.
		2. Pour le syndicat si intérêt collectif.		2. Intervention à côté du travailleur ou action propre devant les tribunaux de droit commun.	Chambre sociale, Cour d'appel si + 3 500 F.	Chambre sociale, pourvoi direct si — 3 500 F.
	Conventions collectives.	Mêmes actions que ci-dessus et en outre :	Procédure conventionnelle de conciliation ou d'interprétation, voire d'arbitrage.	3. Juridiction prud'homale.	Chambre sociale, Cour d'appel si + 3 500 F.	Chambre sociale, pourvoi direct si — 3 500 F.
				Tribunaux de droit commun.	Chambre sociale, Cour d'appel si + 3 500 F.	Chambre sociale, pourvoi direct si — 3 500 F.
Lois et textes complémentaires sans pénalités.		1. et 2.				

DROITS EN CAUSE	BASES JURIDIQUES	ACTIONS POSSIBLES	PROCEDURES préjudiciaires.	INSTANCES DEVANT LES TRIBUNAUX		
				Première instance.	Appel.	Cassation.
I. — DROITS INDIVIDUELS DES TRAVAILLEURS (suite).	Lois avec pénalités : 1. Contraventions..	1. et 2. plus 4. : pour- suites pénales.	a) Inspecteur du travail qui dresse procès-ver- bal. b) Procureur sur plainte simple du travailleur ou du syndicat. c) Ou citation directe du travailleur ou du syn- dicat.	Tribunal de police.....	Chambre des appels correctionnelle.	Chambre criminelle.
	2. Délits	1. et 2. plus 4. : pour- suites pénales.	a), b) et c) plus d) : plainte au juge d'ins- truction avec consti- tution de « partie civile ».	Tribunal correctionnel (TGI).	Chambre des appels correctionnelle.	Chambre criminelle.
	En cas d'urgence (dé- cret du 9 septembre 1971).			Sommation d'huissier...	Juge des référés du TGI.	Oui.
II. — DROITS COLLECTIFS (institutions représen- tatives du personnel : CE, DP, syndicats).						
A) Protection délégués. a) Demande de licen- ciement.	Lois CE, DP et droit syndical.		CE et (ou) inspecteur du travail puis recours au Ministre.	Tribunal administratif..	Conseil d'Etat.	
	Art. 1184 CC.....	Résolution judiciaire, contrat des délégués.		Juridiction prud'homale.	Cour d'appel.	Oui.
b) Licenciement sans autorisation.	Lois DP, CE et droit syndical.		Démarches auprès de l'employeur, de l'ins- pecteur du travail ou sommation d'huissier.			

DROITS EN CAUSE	BASES JURIDIQUES	ACTIONS POSSIBLES	PROCEDURES préjudiciaires.	INSTANCES DEVANT LES TRIBUNAUX		
				1 ^{re} instance.	Appel.	Cassation.
II. — DROITS COLLECTIFS (suite).	Décret du 9 septembre 1971 et arrêté Cassation du 14 juin 1972.	Demande de réintégration sous astreinte.		Juge des référés du tribunal de grande instance.	Oui.	Oui.
		Demande des salaires échus, de réintégration ou d'indemnité de licenciement irrégulier.	Démarches auprès de l'employeur, de l'inspecteur du travail ou sommation d'huissier.	Juridiction prud'homale.	Chambres sociales.	
		Sanctions correctionnelles dans lois ci-dess.	Poursuites pénales avec demandes de dommages-intérêts par le délégué ou le syndicat.	Inspecteur du travail, procureur ou juge d'instruction (cf. a, b, c et d ci-dessus, 4).	Tribunal correctionnel.	Chambres d'appels correctionnelles.
c) Autres atteintes aux droits individuels des délégués.	Mêmes règles et mêmes possibilités que pour les licenciements irréguliers, soit pour les droits individuels.					
B) Droits du CE.....	Ord. et décrets CE (information économique, gestion sociale).	Action civile du CE et intervention ou action syndicale.		Tribunaux de droit commun (tribunal d'instance ou tribunal de grande instance).	Oui.	Oui.
C) Droits DP.....	Loi DP.....	DP ou syndicat.....		Tribunaux de droit commun (tribunal d'instance ou tribunal de grande instance).	(Peu utilisés.)	
D) Droits des syndicats.	Textes sur droits propres et art. 11 L. 3 CT sur intérêt collectif.	A l'occasion de toutes les actions civiles ou pénales ci-dessus droit d'intervention ou d'action propre.		Juridictions pénale, civile, prud'homale et administrative.		
Pour A), B), C) et D).	Sanctions correctionnelles des lois DP, CE, DS.	Voir ci-dessus 4) page 1. poursuites pénales.				

DROITS EN CAUSE	BASES JURIDIQUES	ACTIONS POSSIBLES	PROCEDURES préjudiciaires.	INSTANCES DEVANT LES TRIBUNAUX		
				Première Instance.	Appel.	Cassation.
E) Elections ou désignation dans l'entreprise.	Lois CE, DP et droit syndical.					
a) Détermination établissements :						
1. CE			Directeur du travail et recours au Ministre.	Tribunal administratif..	Conseil d'Etat.	
2. DP				Tribunal d'instance.....	Non.	Oui
3. Délégué syndical.						Chambre sociale.
b) Répart. électeurs et sièges.		A défaut d'accord patrons/syndicat.	Inspecteur du travail et recours au Ministre.	Tribunal adm.inistratif..	Conseil d'Etat.	
c) Autres litiges :						
1. Elections		Recours de tout intéressé.		Tribunal d'instance.....	Non.	Oui.
2. Désign. DS.....		Recours empl. et autres syndicats contre désign. de DS.				
d) Représentants conventionnels.				Tribunal de grande instance.	Oui.	Oui.
Participation (un cas particulier parmi d'autres)	Ord. du 17 août 1967 et décret du 19 décembre 1967.	Montant global..... Droits individuels (action syndicale exclue).		Juridictions des impôts. Tribunal d'instance et tribunal de grande instance.	Oui.	Oui.