

N° 118

SÉNAT

PREMIÈRE SESSION ORDINAIRE DE 1983-1984

Annexe au procès-verbal de la séance du 8 décembre 1983.

RAPPORT

FAIT

au nom de la commission des Affaires sociales (1) sur le projet de loi, ADOPTÉ PAR L'ASSEMBLÉE NATIONALE, APRÈS DÉCLARATION D'URGENCE, instituant pour les salariés un congé pour la création d'entreprise et un congé sabbatique.

Par M. Claude HURIET,

Sénateur.

(1) Cette Commission est composée de : MM. Jean-Pierre Fourcade, *président* ; Bernard Lemarié, Victor Robini, Jean Chérioux, Robert Schwint, *vice-présidents* ; Hubert d'Andigné, Roger Lise, Hector Viron, Mme Cécile Goldet, *secrétaires* ; MM. Jean Amelin, Pierre Bastié, Jean-Paul Bataille, Mme Marie-Claude Beaudeau, MM. Henri Belcour, Paul Bénard, Jean Béranger, Guy Besse, André Bohl, Charles Bonifay, Jean Boyer, Louis Boyer, Louis Caiveau, Jean-Pierre Cantegrit, Marc Castex, Jean Cauchon, Henri Collard, Georges Dagonia, Marcel Debarge, Franz Duboscq, Marcel Gargar, Claude Huriet, Roger Husson, André Jouany, Paul Kauss, Louis Lazuech, Pierre Louvot, Jacques Machet, Jean Madelain, André Méric, Michel Moreigne, Arthur Moulin, Marc Plantegenest, Raymond Poirier, Henri Portier, André Rabineau, Gérard Roujas, Olivier Roux, Edouard Soldani, Paul Souffrin, Louis Souvet, Georges Treille.

Voir les numéros :

Assemblée nationale (7^e législ.) : 1718, 1801 et in-F° 464.

Sénat : 74 (1983-1984).

Congés vacances.

SOMMAIRE

	Pages
Introduction	4
I. — Un contexte économique difficile qui peut remettre en cause l'impact attendu du présent projet de loi	5
A. — La double finalité du projet de loi	5
1. Il constitue un élément de la politique pour l'emploi	5
2. Les dispositions du texte se fondent sur la notion de partage du travail	5
B. — L'impact attendu du présent projet de loi doit être relativisé	6
1. Les expériences étrangères	6
2. Les lois du 3 janvier 1979 et du 22 décembre 1980	6
3. L'impact de ce dispositif législatif	7
4. L'exemple de la région Rhône-Alpes	8
II. — Les principales dispositions d'un projet de loi qui laisse subsister certaines interrogations	10
A. — Les grandes lignes du projet de loi adopté par l'Assemblée nationale ..	10
1. Les principes posés	10
2. Les garanties des salariés	11
3. L'employeur conserve une certaine faculté d'appréciation	11
B. — Les interrogations soulevées par le projet de loi et qui peuvent être préjudiciables aux entreprises	12
1. Certaines interrogations demeurent sur les facilités offertes aux salariés	12
2. Certaines interrogations demeurent qui peuvent porter préjudice au fonctionnement des entreprises	13
Conclusion	15
III. — Examen des articles	16
Article premier. — Insertion d'une section nouvelle dans le Code du travail, relative au congé sabbatique et au congé pour création d'entreprise	16
— <i>Sous-section I. — Règles particulières aux salariés bénéficiaires d'un congé pour la création d'entreprise</i>	<i>16</i>
— <i>Art. L. 122-32-12. — Principe du droit au congé pour la création d'entreprise et durée de ce congé</i>	<i>17</i>
— <i>Art. L. 122-32-13. — Conditions d'ouverture du droit au congé pour création d'entreprise</i>	<i>18</i>

	Page
— Art. L. 122-32-14. — Procédure de demande de congé pour création d'entreprise	19
— Art. L. 122-32-15. — Possibilité de différer le départ en congé pour création d'entreprise	20
— Art. L. 122-32-16. — Expiration du congé pour création d'entreprise	20
— Sous-section II. — Règles particulières aux salariés bénéficiaires d'un congé sabbatique	21
— Art. L. 122-32-17. — Principe du droit au congé sabbatique et durée de ce congé	21
— Art. L. 122-32-18. — Conditions d'ouverture du droit au congé sabbatique	22
— Art. L. 122-32-19. — Procédure de demande de congé sabbatique	22
— Art. L. 122-32-20. — Possibilité de différer le départ en congé sabbatique	22
— Art. L. 122-32-21. — Expiration du congé sabbatique	23
— Sous-section III. — Dispositions communes	23
— Art. L. 122-32-22. — Taux maximum d'absences simultanées au titre du congé sabbatique et pour création d'entreprise	23
— Art. L. 122-32-23. — Dispositions spécifiques aux entreprises de moins de deux cents salariés	24
— Art. L. 122-32-24. — Réponse de l'employeur à une demande de congé	25
— Art. L. 122-32-25. — Report des congés payés	26
— Art. L. 122-32-26. — Nullité du licenciement	27
— Art. L. 122-32-27. — Information du comité d'entreprise ou des délégués du personnel	28
— Art. L. 122-32-28. — Calcul de l'ancienneté au sein du groupe	28
Article 2	29
— Art. L. 120-1. — Codification	29
Article 3. — Dispositions relatives aux entreprises d'armement	29
Article 4. — Dispositions relatives au personnel de l'aviation civile	29
Article 5. — Dispositions relatives aux assistantes maternelles	29
Tableau comparatif	31

MESDAMES, MESSIEURS,

Le projet de loi qui vous est soumis, après son adoption par l'Assemblée nationale, est relatif au congé sabbatique et au congé pour la création d'entreprise. Ce projet annoncé dans la loi définissant les choix stratégiques, les objectifs et les grandes actions du développement de la nation pour le 9^e Plan (première loi de Plan), fit l'objet de concertations entre le Gouvernement et les organisations syndicales, en particulier celles représentatives des cadres. Ce texte repose sur deux problématiques distinctes. Il encourage d'une part les salariés qui le souhaitent à créer leur entreprise. Pour cela, il prévoit plusieurs garanties, entre autres celle assurant la réintégration du salarié, dans l'hypothèse où son projet échouerait. D'autre part, le texte se fonde sur une aspiration à organiser plus librement sa vie professionnelle. Le deuxième volet du présent projet de loi précise les modalités d'un congé sabbatique suspendant le contrat de travail pendant onze mois maximum. Au contraire du congé pour la création d'entreprise, et en raison de son essence même, le congé sabbatique n'est soumis à aucune finalité. Il est librement utilisé par le salarié qui le sollicite. Mais plus généralement, ces deux sortes de congés ainsi créés constituent des armes « pour gagner la bataille de l'emploi », comme le déclarait le Président de la République en décembre 1981. Ils offrent aux salariés les moyens de développer leur faculté d'initiative et d'entreprise.

On ne peut que souscrire à une telle finalité et souhaiter sa réussite. Mais il appartient à votre Commission de rappeler le contexte économique difficile dans lequel s'inscrit le projet de loi, qui laisse par ailleurs subsister certaines interrogations lourdes de conséquences pour les entreprises.

I. — UN CONTEXTE ÉCONOMIQUE DIFFICILE QUI PEUT REMETTRE EN CAUSE L'IMPACT ATTENDU DU PRÉSENT PROJET DE LOI

A. — LA DOUBLE FINALITÉ DU PROJET DE LOI

1. Le projet de loi constitue un élément de la politique pour l'emploi.

Le projet de loi vise à développer et à favoriser les capacités d'initiative, en permettant le développement de nouvelles activités productrices. Cette politique d' « essaimage » doit avoir un effet positif sur les chiffres de l'emploi, en multipliant la création d'entreprises.

2. Les dispositions du texte se fondent sur la notion de partage du travail.

Cette dernière vient en quelque sorte appuyer une croissance économique trop faible pour enrayer la hausse du chômage — comme le rappelait M. Louvot, dans son avis sur les choix stratégiques pour le 9^e Plan (première loi de Plan). Celui-ci saluait tout d'abord le « virage réaliste » adopté : « la stratégie du 9^e Plan vise à reconstituer le potentiel de croissance le plus élevé compatible avec l'équilibre extérieur. L'emploi sera d'autant plus sûrement développé que l'économie produira une part plus importante des biens et des services qu'elle consomme et investit ». L'emploi est donc directement subordonné à la rénovation de l'appareil industriel, permettant le maintien de la compétitivité de notre économie.

Mais cette croissance économique restera dans les prochaines années insuffisante pour corriger les effets de la mutation technologique, et corrélativement de la démographie dans un avenir proche. Dans un premier temps, la modernisation de notre appareil productif risque en effet d'aggraver les statistiques du chômage, avant de générer des emplois nouveaux. Il est clair qu'une politique spécifique de l'emploi doit accompagner les actions menées en faveur

de la croissance, et qu'elle doit en particulier s'appuyer sur une réduction du temps de travail. C'est dans cette optique, comme le souligne M. Louvot, que le programme prioritaire d'exécution n° 6 du 9^e Plan retient entre autres le développement de formules de « *temps choisi* » : le travail à temps partiel, les mi-temps d'insertion pour les jeunes, le congé parental, les congés sabbatiques... Il s'agit là tout à la fois de répondre à une demande de société et de développer des emplois.

B. — L'IMPACT ATTENDU DU PRÉSENT PROJET DE LOI DOIT ÊTRE RELATIVISÉ

1. Les expériences étrangères.

On peut brièvement rappeler qu'aux Etats-Unis des expériences sont tentées qui concernent un certain nombre de salariés. Il s'agit du congé sabbatique, de l'horaire variable, de l'année flexible, ou bien encore de la semaine réduite au week-end.

2. Les lois du 3 janvier 1979 et du 22 décembre 1980.

Instauré à titre expérimental en 1979, ce dispositif législatif institue diverses mesures en faveur des salariés privés d'emplois qui créent une entreprise :

Les demandeurs d'emploi (cadres ou non) qui créent ou reprennent une entreprise (industrielle, commerciale, artisanale ou agricole) sous forme de société ou de société coopérative de production ou qui entreprennent l'exercice d'une profession non salariée peuvent bénéficier d'une aide sous certaines conditions : être involontairement privés d'emploi, c'est-à-dire en cours d'indemnisation par les A.S.S.E.D.I.C., soit en cours de préavis de licenciement, soit en fin de période d'emploi. L'aide consiste en le maintien du bénéfice des allocations de chômage dans les limites des droits restant à courir (six mois maximum) avec un versement de ces allocations en une seule fois ainsi que le maintien gratuit de la couverture sociale au titre des assurances maladie, maternité, invalidité, vieillesse, décès et veuvage pour une période de six mois à compter de la création de l'entreprise.

3. L'impact de ce dispositif législatif.

Il peut être brièvement retracé au travers d'une enquête effectuée pendant l'été 1982.

- L'exploitation des statistiques ainsi recueillies permettent de tracer le profil du chômeur créateur d'entreprise.

C'est un homme (4/5 des cas), âgé de vingt-cinq à trente-quatre ans (2/5 des cas), il dispose d'un diplôme technique (C.A.P., B.E.P.) ou est sans diplôme (3/5 des cas), il avait une qualification, lors de son dernier emploi, d'ouvrier qualifié, de contremaître ou d'agent de maîtrise (3/5 des cas), il était au chômage depuis moins de six mois (56 % des cas), il a bénéficié du régime des allocations spéciales d'indemnisation du chômage (46,9 % des cas), il a démarré son entreprise avec un capital inférieur ou égal à 60.000 F (près de 3/5 des cas), une prime égale ou inférieure à 20.000 F (près de 3/5 des cas).

- Quelles entreprises ont été créées et comment ?

Au cours du premier semestre 1982, 17.377 entreprises ont été créées par les 20.360 bénéficiaires de cette aide. Dans plus de trois quarts des cas, il s'agit de création pure et simple ; 80 % sont des entreprises individuelles ; elles se répartissent à peu près également entre le service marchand (29,4 %), le commerce (24,9 %) et les B.T.P. (24,5 %). Trois entreprises sur quatre ont été créées par un seul bénéficiaire. Deux entreprises sur trois (enquête sur 5.739 créateurs) n'ont donné lieu à aucune création d'emploi.

Compte tenu de la forte proportion de bénéficiaires ouvriers qualifiés ou agents de maîtrise, on peut distinguer deux grandes orientations parmi les activités économiques :

— le B.T.P. et l'industrie pour les ouvriers qualifiés, contremaîtres et agents de maîtrise ;

— le commerce et les services pour les employés, techniciens, cadres moyens et cadres supérieurs.

- Que sont devenues les entreprises créées ?

D'après l'enquête réalisée auprès de 5.739 bénéficiaires un an après la création de leurs 5.143 entreprises, la plupart des entreprises (83,5 %) sont encore en activité un an après leur création.

Les entreprises créées par les femmes — qui se trouvent majoritairement dans le commerce et les services — ont un taux de disparition légèrement plus élevé que celui de l'ensemble.

Ont le mieux réussi à maintenir leur activité : les bénéficiaires ouvriers qualifiés, contremaîtres, agents de maîtrise, techniciens et cadres moyens ; les bénéficiaires dans l'industrie et le bâtiment ; les bénéficiaires de vingt-cinq à quarante-neuf ans ; les bénéficiaires munis d'un diplôme d'enseignement professionnel.

• L'impact en matière de création d'emplois reste relativement limité.

Deux entreprises sur trois (soit 67,3 % de l'ensemble) n'ont donné lieu à aucune création d'emploi salarié ; 12,1 % ont créé un emploi salarié ; 5,9 % en ont créé deux ; 2,9 % en ont créé entre trois et neuf et 2,7 % seulement des entreprises ont créé dix emplois salariés et plus.

4. L'exemple de la région Rhône-Alpes pour la création d'entreprises et la création d'emplois.

Il est très difficile d'apprécier la part des emplois créés par les créateurs d'entreprise dans le nombre total des emplois créés. Mais on peut, sous toute réserve, avancer quelques ordres de grandeur, en faisant référence à un rapport de la chambre régionale de commerce et d'industrie Rhône-Alpes.

Pour l'année 1978, dans la région Rhône-Alpes, 299 entreprises ont été créées représentant 1.158 emplois. Or pour la même année et toujours dans la région Rhône-Alpes, 8.000 emplois environ ont été créés dans le secteur industriel — lequel en ayant supprimé 18.000, a eu un solde négatif de 10.000 emplois environ. 1.158 emplois représentent 14,5 % de 8.000. La même méthode appliquée aux années 1976 et 1977 donne des chiffres légèrement inférieurs, aux alentours de 13-14 %.

Avec toutes les réserves que les calculs précédents laissent entrevoir, il semble donc possible de situer aux environs de 14 % le rapport des emplois dans les entreprises industrielles nouvellement créées à celui des créations globales d'emplois dans la région Rhône-Alpes. Pour cent emplois créés, quatorze l'ont été dans des entreprises nouvelles (rappelons que le bilan global de l'emploi dans l'industrie reste largement négatif). Dans l'état actuel de nos connaissances statistiques, ce chiffre ne peut être qu'un ordre de grandeur. Il a l'intérêt de situer le phénomène de la création des emplois à partir de la création d'entreprises dans celui, plus vaste, de la création d'emplois en général.

L'avenir des entreprises créées.

• En 1978, dans la région Rhône-Alpes, le nombre de créations d'entreprises à vocation industrielle a été de 299 représentant

1.158 emplois. Ces chiffres sont très voisins de ceux enregistrés pour 1979 et 1980 qui sont respectivement de 304 en 1979 et 395 en 1980 avec 1.155 emplois pour 1979 et 1.109 pour 1980.

- Au 31 décembre 1980, on constate que 230 de ces entreprises existent toujours et rassemblent 2.032 emplois.

Ces 230 entreprises avaient permis la création de 925 emplois lors du démarrage de leur activité. A cette même date, l'évolution enregistrée a donc été de 69 entreprises en moins et 1.107 emplois en plus, soit plus du doublement de leurs effectifs et un accroissement moyen de 5 emplois par entreprise.

- D'une façon globale, dans la région Rhône-Alpes, on peut dire que, dans les deux années qui suivent leur création, 77 % des entreprises se sont maintenues ou développées, soit 3 entreprises sur 4.

En choisissant de rappeler brièvement ces dispositifs législatifs, ou ces exemples régionaux, votre Commission entend souligner qu'en dépit d'un système étoffé d'incitation à la création d'entreprise (primes de développement régional, prime d'installation artisanale), l'impact sur l'emploi est relativement faible. Il ne faut pas attendre des dispositions contenues dans le présent projet de loi qu'elles entraînent une diminution caractéristique et importante du nombre de chômeurs.

A l'inverse, votre Commission, après avoir décrit rapidement les grandes dispositions prévues pour les deux congés ainsi créés, entend vous mettre en garde contre les effets négatifs que ce projet de loi peut avoir sur le bon fonctionnement de nos entreprises.

II. — LES PRINCIPALES DISPOSITIONS D'UN PROJET DE LOI QUI LAISSE SUBSISTER CERTAINES INTERROGATIONS

A. — LES GRANDES LIGNES DU PROJET DE LOI ADOPTÉ PAR L'ASSEMBLÉE NATIONALE

1. Les principes posés.

Il pose le principe d'un droit d'absence non rémunéré d'une durée d'un an renouvelable une fois, pour un congé pour la création d'entreprise, dont la finalité doit être clairement précisée par le salarié demandeur. Cette durée varie de un à onze mois pour le congé sabbatique, dont l'utilisation est laissée à la discrétion du salarié.

Ces congés impliquent la suspension du contrat du travail et non son interruption. Ceci emporte plusieurs conséquences sur lesquelles votre Commission fut amenée à s'interroger. La suspension du contrat de travail ne se traduit pas par l'extinction de la totalité des obligations des salariés. Demeurent entre autres les clauses de loyauté, de concurrence et de discrétion. Par ailleurs, le salarié ne cesse pas d'appartenir à l'entreprise. Pour interrompre le contrat de travail, l'employeur devra respecter la procédure de licenciement.

Le droit aux deux types de congé est acquis aux salariés de toute entreprise à partir du moment où ils remplissent certaines conditions d'activité professionnelle (six ans minimum) pour le congé sabbatique, et d'une certaine ancienneté au sein de l'entreprise, pour les deux congés.

Le salarié est tenu d'informer l'employeur de sa demande de congé dans un certain délai (trois mois minimum). Par ailleurs, dans le cas du congé pour la création d'entreprise, le salarié doit avertir, avant l'expiration de son congé, de son intention de reprendre ou non son activité antérieure.

Dans l'hypothèse où il souhaiterait bénéficier d'un congé de l'un ou l'autre type, le salarié peut demander à cumuler sa cinquième semaine de congé, pour se constituer une sorte de pécule financier, et cependant six ans maximum, liquidé au moment de son congé.

S'il renonce finalement à prendre ce congé, ce report de congé sera pris par fraction de six jours au cours des années suivantes.

Comme on peut le voir, les conditions posées à l'ouverture du droit à ces deux types de congé sont simples. Le projet de loi prévoit également des garanties pour les salariés, ainsi qu'une faculté d'appréciation laissée aux employeurs dans certains cas.

2. Les garanties des salariés.

Le projet de loi pose le principe de la réintégration du salarié à l'issue de son congé, dans son précédent emploi ou dans un emploi similaire, assorti d'une rémunération équivalente.

Le salarié peut contester le refus de l'employeur de lui accorder ce congé, devant le bureau du jugement du conseil de prud'hommes, qui devra statuer, en dernier ressort et dans les formes applicables au référé afin que la contestation puisse être très rapidement jugée.

D'autre part, une disposition insérée lors du vote à l'Assemblée nationale précise que la violation par l'employeur de ses obligations en matière de réintégration constitue une forme de licenciement abusif, donnant lieu à l'attribution de dommages-intérêts au salarié, reprenant dans les mêmes termes des dispositions incluses dans le congé maternité.

Enfin, il est également précisé que le comité d'entreprise ou les délégués du personnel doivent être informés tous les semestres des demandes de congé de ce type et de la suite qui leur a été donnée.

3. L'employeur conserve une certaine faculté d'appréciation.

• Lors de la demande de congé.

D'une part, l'employeur peut différer le départ du salarié dans la limite de six mois qui courent à compter de la lettre envoyée par le salarié. Dans les entreprises de moins de deux cents salariés, et dans le cadre du seul congé sabbatique, cette faculté est portée à neuf mois.

D'autre part, dans les entreprises de deux cents salariés et plus, l'employeur peut différer un départ en congé, afin que le pourcentage de salariés absents au titre de ces deux types de congé ne dépasse pas 2 % des effectifs de l'entreprise.

Dans les entreprises de moins de deux cents salariés, l'appréciation des 2 % se fait en fonction des journées de travail et ce, sur un délai de douze à quarante-huit mois. Ceci, en réalité, auto-

rise un départ au titre de l'un ou l'autre de ces congés dans les entreprises de plus de treize salariés. Ce taux d'absence est abaissé à 1,5 % dans le cas du seul congé sabbatique.

Enfin, dans les entreprises de moins de deux cents salariés, l'employeur peut refuser le départ en congé, s'il estime qu'il est préjudiciable à la marche de l'entreprise. Ce refus doit être motivé et pris après avis du comité d'entreprise ou des délégués du personnel.

• *A l'issue du congé.*

— Le salarié ne bénéficie d'aucun droit à être réemployé avant l'expiration du congé.

— L'employeur doit réintégrer le salarié, soit dans le même emploi, soit en lui fournissant un emploi similaire. Il peut, de plus, lui faire suivre une réadaptation professionnelle en cas de changement de techniques. Comme votre Commission aura l'occasion de le préciser, ceci ne constitue pas un droit pour le salarié à bénéficier d'un congé formation.

B. — LES INTERROGATIONS SOULEVÉES PAR LE PROJET DE LOI ET QUI PEUVENT ÊTRE PRÉJUDICIALES AUX ENTREPRISES

1. Certaines interrogations demeurent sur les facilités offertes aux salariés.

En ce qui concerne le statut social des salariés intéressés, si la couverture au titre de l'assurance maladie et maternité demeure acquise compte tenu de la durée du congé sabbatique, et de la possibilité d'acquérir une couverture au titre de l'activité de chef d'entreprise salarié ou non, on peut imaginer que des améliorations sont possibles en ce qui concerne le risque accidents du travail, la constitution des droits à la retraite, et le maintien des droits à l'assurance chômage.

Sur le plan fiscal, un obstacle au départ en congé pourrait être supprimé par la possibilité qui serait offerte aux salariés d'étaler les versements dont ils doivent s'acquitter au titre de l'impôt sur le revenu afin de tenir compte de la baisse brutale de ressources pendant la période de congé. Il va de soi que, si ces dispositions n'ont pas leur place dans un texte législatif, elles n'en conditionnent pas moins le succès du dispositif soumis à votre approbation.

Le congé pour création d'entreprise ne revêtira toute son efficacité que si, parallèlement aux dispositions législatives, sont mis en place des moyens d'une autre nature : soutiens bancaires, simplification des formalités préalables à la création et du système d'aides financières publiques, observatoires décentralisés et « guichets uniques » d'information, modalités nouvelles d'épargne en vue de la création d'entreprise, développement d'actions de formation spécifiques.

2. Certaines interrogations demeurent qui peuvent porter préjudice au fonctionnement des entreprises.

Ces difficultés touchent plus particulièrement les petites et moyennes entreprises. Pour celles-ci, en effet, le départ d'un cadre ou d'un salarié occupant un poste pivot peut impliquer un grave déséquilibre. Son remplacement pour une durée déterminée ne sera pas toujours aisé. Est-il sûr que l'employeur cherche à le faire ? Mais la marche de son entreprise peut se trouver « handicapée » par cette absence. Par ailleurs, faut-il rappeler que la suspension du contrat de travail maintient l'appartenance du salarié absent au sein de l'entreprise. Il reste compté dans les effectifs et reste électeur. A l'occasion de ce congé, cependant, est-il tenu de démissionner, s'il est élu en tant que délégué du personnel ou membre du comité d'entreprise ? Plus généralement, son remplacement pendant son absence modifie l'effectif de l'entreprise, pouvant temporairement lui faire franchir des seuils au regard des dispositions législatives, relatives aux institutions représentatives du personnel.

D'autre part, les deux types de congé créés par le projet de loi soumis à votre examen s'ajoutent à un certain nombre de congés déjà existants. Ces congés assortis ou non au maintien de la rémunération et d'une durée variable peuvent le plus souvent se cumuler. Ils constituent de véritables droits d'absence de l'entreprise. On peut très brièvement les rappeler. Il s'agit des congés payés : trente jours ouvrables tous les ans ; des jours fériés le plus souvent chômés dans l'entreprise : dix jours (+ le 1^{er} mai) ; de la maladie : la durée dépend de chaque cas d'espèce ; des accidents du travail et des maladies professionnelles : aucune limitation de durée ; de la grossesse-maternité : seize semaines, vingt-six semaines pour le troisième enfant, prolongation : six semaines en cas d'état pathologique, dix-huit semaines en cas de grossesse multiple ; de l'adoption : dix semaines, dix-huit semaines pour le troisième enfant (prolongation en cas d'adoption multiple) ; du congé parental d'éducation : deux ans après chaque naissance ou adoption (entreprises de plus de 100 salariés et plus d'un an d'ancienneté) ; des congés de formation, soit le congé individuel de formation (durée maximum : un an, mille deux cents heures si stage discontinu, dérogations

possibles), vingt-quatre mois d'ancienneté dans la branche dont six dans l'entreprise et délais de carence entre deux stages. Butoir : 2 % de l'effectif ou des heures de travail selon la taille de l'entreprise (200 salariés et plus ou moins de 200), le stage de formation des conseillers prud'hommes salariés, double limite : six semaines par mandat, deux semaines par an, le congé d'éducation ouvrière par mandat, deux semaines par an, le congé d'éducation ouvrière : douze jours ouvrables par an, le congé de formation de cadres et animateurs pour la jeunesse : six jours ouvrables par an, le congé spécial de formation pour les jeunes de moins de vingt ans : deux cents heures lors des deux premières années d'activité professionnelle ; des congés pour événements familiaux : mariage du salarié : quatre jours, décès d'un proche : un jour ou deux jours, mariage d'un enfant : un jour ; du congé de naissance ou d'adoption pour le chef de famille : trois jours ; de la candidature pour un mandat parlementaire : vingt jours pendant la campagne électorale ; des congés pour obligations militaires : le service préparatoire militaire (par exemple les « trois jours » de présélection), le rappel sous les drapeaux (périodes de réserve et rappel des disponibles), l'appel sous les drapeaux en vertu d'un engagement contracté pour la durée de la guerre ; des congés pour l'exercice de fonctions publiques ou professionnelles : membres de conseil municipal, membres d'une juridiction (notamment prud'hommes), député ou sénateur, représentants du personnel et délégués syndicaux (crédits d'heures), participation à des instances de formation.

Tels sont les principaux motifs, en l'état actuel des textes, présidant à l'absence des salariés de l'entreprise. Le caractère cumulatif de ces motifs d'absence pour chaque salarié fait apparaître, au niveau de l'entreprise, une importante distorsion entre le temps de travail théorique (durée légale du travail \times nombre de salariés) et le temps de travail effectué (temps de travail théorique — durée totale des absences). A l'heure actuelle, on tend indiscutablement à accroître les possibilités « d'absentéisme légal ». Outre le texte concernant le congé sabbatique et le congé création d'entreprise, l'avant-projet de loi relatif à la promotion de la vie associative dispose que « les administrateurs bénévoles des associations reconnues d'utilité sociale, ayant reçu mandat de leur association pour les représenter dans des instances administratives, bénéficieraient du temps nécessaire, pris sur leur temps de travail, pour exercer leurs missions. Les élus sociaux auraient accès à des stages de formation — liés à la vie associative — dans des conditions proches de celles existant actuellement dans le Code du travail. Les élus sociaux pourraient financer un congé associatif — qui rejoint l'idée d'année sabbatique — par une épargne volontaire inspirée de celle qui existe pour l'épargne-logement ».

Il est donc à craindre que l'on aboutisse à une situation intolérable pour les entreprises et particulièrement les P.M.E., caractérisée

par un nombre croissant de salariés absents de l'entreprise la majeure partie du temps. Ces perspectives peu satisfaisantes au regard du bon fonctionnement des entreprises amènent votre Commission à préciser et à limiter de façon générale le droit au congé pour la création d'entreprise et sabbatique défini par la loi dans les petites et moyennes entreprises. Il convient en effet dans ce cas de laisser à la négociation entre partenaires sociaux et à la voie contractuelle la faculté de définir selon quelles modalités pourront être pris ces types de congé.



Votre Commission, outre ces observations, vous propose donc un certain nombre de modifications énoncées dans l'examen des articles. Il ne s'agit en aucune manière de rejeter un texte dont les dispositions traduisent un besoin de société et qui participent à la politique de l'emploi. Mais, elles ne doivent pas avoir comme conséquence première de pénaliser les entreprises existantes, et de porter préjudice à leur bon fonctionnement.

III. — EXAMEN DES ARTICLES

Article premier.

Il est créé au chapitre II du titre II du Livre premier du Code du travail une section V-II ainsi rédigée :

SECTION V-II

Les dispositions relatives aux deux volets du présent projet de loi : le congé sabbatique et le congé pour création d'entreprise sont inscrites dans une section nouvelle insérée dans le Livre premier du Code du travail concernant les conventions relatives au travail et plus particulièrement dans le titre II relatif au contrat de travail après les dispositions particulières aux salariés victimes d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle.

L'Assemblée nationale, sur proposition de la Commission, a modifié l'intitulé de cette section supprimant la référence aux salariés bénéficiaires de ce congé.

Votre Commission vous propose d'adopter l'intitulé de cette section sous réserve d'un amendement rédactionnel.

SOUS-SECTION I

Les règles spécifiques aux deux sortes de congé définies par le présent projet de loi sont précisées dans deux sous-sections différentes, alors que les règles communes font l'objet d'une troisième sous-section.

L'Assemblée nationale a supprimé de façon identique la référence aux salariés bénéficiaires de ce congé.

Votre Commission vous propose d'adopter cet intitulé sous réserve d'un amendement rédactionnel.

Article L. 122-32-12.

Le premier alinéa de ce nouvel article pose le principe du droit au congé pour le salarié qui crée ou reprend une entreprise. La finalité de ce congé est précisée par référence à l'article L. 351-22 du Code du travail. Ce dernier inclut les dispositions de la loi du 22 décembre 1980 relatives à la création d'entreprise par les salariés privés d'emploi. Il précise les différentes modalités de création ou de reprise d'une entreprise. Il s'agit en effet de l'exercice effectif du contrôle d'une entreprise industrielle, commerciale ou artisanale, soit à titre individuel, soit dans le cadre d'une société ou d'une société coopérative ouvrière de production.

L'Assemblée nationale a modifié ce premier alinéa par un amendement de pure forme.

Le deuxième alinéa de cet article précise deux dispositions :

- d'une part, la suspension du contrat de travail ;
- d'autre part, la fixation de ce congé à un an, sous réserve d'un renouvellement pouvant porter ce congé à deux ans.

Le congé pour création d'entreprise entraîne la suspension du contrat de travail et non son interruption. Ceci emporte plusieurs conséquences qu'il convient de rappeler brièvement. La notion de suspension opère une dissociation entre l'exécution temporairement interrompue de la prestation de travail et le maintien du contrat dans son principe. Elle illustre en quelque sorte l'appartenance du salarié à l'entreprise, qui, en principe, reste pris en compte dans ses effectifs.

En conséquence, en cas de suppression d'emplois le salarié bénéficiera des garanties attachées à la procédure de licenciement. A l'issue de ce congé, la reprise de l'exécution du contrat de travail est automatique. L'employeur ou le salarié ne peut arguer de ce congé pour, unilatéralement, modifier substantiellement le contrat de travail. Par contre, l'employeur peut apporter des modifications non substantielles, et ce d'autant plus qu'elles résulteront de la suspension du contrat.

La suspension du contrat n'interrompt pas l'ancienneté acquise par le salarié et maintient certaines de ses obligations. Celles ne résultant pas directement du lien de subordination et dites « continues » subsistent : ainsi le devoir de loyauté continue à peser sur le travailleur, tenu de respecter le secret professionnel et l'obligation de non-concurrence. De même, le pouvoir disciplinaire du chef d'entreprise n'est pas interrompu par ce congé, et peut sanctionner une faute commise avant la suspension, ou qui serait relative

aux obligations continues du salarié. Enfin, l'employeur peut résilier unilatéralement le contrat pour faute ou motif économique.

La durée de ce congé est très précisément définie. Elle est au minimum d'un an, et ne peut en principe être réduite. Néanmoins, rien ne permet d'interdire un retour anticipé du salarié, pourvu qu'il résulte d'un accord intervenu entre l'employeur et l'intéressé. A l'inverse, le congé peut être prolongé : la durée de cette prolongation est d'un an non modulable.

L'Assemblée nationale a adopté l'article L. 122-32-12 avec un amendement de forme.

La rédaction de cet article laisse subsister quelques interrogations que votre Commission entend relever. Les effets de la suspension du contrat de travail ne sont pas précisés. Si donc le salarié reste pris en compte dans les effectifs, reste-t-il titulaire d'un mandat électif en tant que délégué du personnel ou membre du comité d'entreprise, ou bien est-il tenu de démissionner ? De même la suspension du contrat de travail n'interrompt pas l'ancienneté acquise au sein de l'entreprise, mais la période de suspension peut, elle, être prise en compte dans le calcul de l'ancienneté. Enfin, rien n'est dit sur la protection sociale du salarié pendant la période du congé. On peut également s'interroger sur la durée prévue du congé pour la création d'entreprise : elle peut sembler trop courte étant donné les délais et les conditions posées à la création ou à la reprise d'une entreprise, et cependant trop longue pour l'entreprise qui se sépare d'un de ses salariés.

Votre Commission vous propose d'adopter un amendement excluant du bénéfice de cet article les entreprises de moins de cinquante salariés. Pour celles-ci, et afin que cela ne porte pas atteinte à leur bon fonctionnement, il apparaît souhaitable de laisser à la négociation entre l'employeur et le salarié la faculté de mettre en place de tels types de congé.

Article L. 122-32-13.

Il fixe une condition d'ancienneté minimale de trente-six mois consécutifs ou non dans l'entreprise à la date de demande du congé. Pour le calcul de l'ancienneté, la loi ou le droit contractuel collectif précisent souvent que la durée de suspension de certains congés doit être prise en compte. Il en est ainsi du congé pour événements familiaux (art. L. 226-1), des congés de formation (art. L. 930-1-6) ou du congé pour accident du travail ou maladie professionnelle (art. L. 122-32-1).

A la différence du congé sabbatique, aucune limite n'est fixée quant à la succession dans le temps de congés pour création d'entre-

prise ou sabbatique. Cette faculté peut porter préjudice à l'organisation de l'entreprise ou à son bon fonctionnement.

Votre Commission vous propose de préciser, par un amendement, que, dans les trois années précédentes, le salarié ne doit pas avoir bénéficié d'un congé sabbatique ou d'un congé pour création d'entreprise.

Il n'apparaît en effet pas nécessaire de fixer un délai de carence de six années, et il peut au contraire être utile qu'un congé-formation précède le congé pour la création d'entreprise.

Article L. 122-32-14.

Il précise les modalités d'obtention du congé pour la création d'entreprise.

Le premier alinéa prévoit l'envoi par le salarié de sa demande par lettre recommandée avec demande d'avis de réception, dans un délai minimum de trois mois avant la date de son départ.

Il est également précisé que le salarié informe l'employeur de la durée envisagée pour ce congé. Etant donné que l'article L. 122-32-12 fixe très précisément la durée de ce congé, on peut en conclure que le salarié doit faire état d'une éventuelle prolongation, sans pour autant le lier pour l'avenir.

Le deuxième alinéa impose au salarié de préciser l'activité de l'entreprise qu'il veut créer ou reprendre. Cette disposition est importante. Elle doit permettre d'une part de vérifier le respect de la finalité du congé. D'autre part, elle permet à l'employeur d'évaluer l'impact de cette activité sur le fonctionnement de son entreprise. Il apparaît alors utile que par voie réglementaire soit défini avec plus de précision le contenu de cette déclaration, et en particulier les modalités de description de l'activité envisagée.

Le troisième alinéa fixe les modalités à suivre pour que la durée du congé soit portée à deux ans. Le salarié en informe l'employeur dans les mêmes conditions que pour sa demande initiale.

Votre Commission vous propose d'adopter cet article après avoir rappelé l'importance de la clause de non-concurrence incluse dans la majeure partie des contrats de travail. En effet, selon une jurisprudence constante de la Cour de cassation, la clause de non-concurrence, qu'elle soit ou non écrite, reste une obligation pour le salarié si son contrat de travail est suspendu. Dans le cadre du congé pour la création d'entreprise, ceci constitue donc une garantie pour l'employeur.

Article L. 122-32-15.

Il dispose que l'employeur peut différer le départ en congé et ce dans la limite de six mois à compter de la présentation de la lettre recommandée faisant état de la demande.

L'Assemblée nationale, par un amendement de la Commission, substitue au délai de trois mois à compter de la date choisie pour le départ en congé, par le projet de loi, ce délai de six mois. Elle a, en effet, retenu la date de présentation de la demande de congé, afin que le salarié ne soit pas pénalisé s'il dépose sa demande de congé plus de trois mois avant la date de son départ envisagée.

Votre Commission vous propose d'adopter un amendement, qui reprenne la rédaction initiale du projet de loi. Cette dernière faisant référence à la date de départ en congé permet effectivement à l'employeur de différer le départ en congé au salarié. D'autre part, elle souhaite prendre en compte la situation particulière des entreprises de moins de deux cents salariés. Pour ces dernières, le départ d'un cadre ou d'un salarié occupant un poste pivot peut être gravement préjudiciable à son bon fonctionnement. Sans pour autant refuser ce congé, l'employeur doit pouvoir bénéficier d'un délai plus long pour pallier ce départ et ceci fait l'objet d'un amendement que la Commission a adopté.

Article L. 122-32-16.

L'article précise les conditions d'expiration du congé.

Le premier alinéa dispose qu'à l'issue de ce congé les obligations issues du contrat de travail reprennent effet, et que le salarié doit retrouver l'emploi qu'il occupait avant son congé.

Néanmoins, pendant la durée de ce congé, des modifications ont pu intervenir dans l'organisation de l'entreprise empêchant l'employeur de redonner au salarié l'emploi qu'il occupait précédemment.

Il est donc possible de lui donner un emploi similaire assorti d'une rémunération au moins équivalente, afin que cela ne lui porte pas préjudice. Cette disposition n'autorise donc pas l'employeur à modifier de façon substantielle le contrat de travail du salarié.

L'Assemblée nationale a adopté cet alinéa modifié par un amendement.

Le deuxième alinéa dispose que le salarié doit informer son employeur par lettre recommandée avec avis de réception de son intention de retrouver son emploi ou de rompre son contrat de travail et ce dans un délai de trois mois, avant la fin de son congé.

Si le salarié ne respecte pas cette disposition, l'employeur peut être en droit de refuser ou, à tout le moins de différer la réintégration demandée.

L'Assemblée nationale, sur amendement de sa Commission, a précisé que les conditions de délai-congé incluses dans le contrat de travail ne seraient pas prises en compte, afin qu'elles ne se surajoutent pas au délai de trois mois prévu par l'article L. 122-32-16. Le salarié est de plus exonéré du versement d'une indemnité de rupture.

Elle a, enfin, par un nouvel alinéa, précisé qu'en cas de changement de techniques ou de méthodes de travail dans l'entreprise, le salarié peut bénéficier d'une réadaptation professionnelle à l'issue de son congé. Il n'est alors pas compté dans les 2 % de travailleurs pouvant bénéficier simultanément du congé formation prévu à l'article L. 930-1 du présent Code.

Votre Commission vous propose d'adopter un amendement précisant les dispositions du troisième alinéa les insérant au premier alinéa de cet article. En effet, ceci ne constitue en aucun cas pour le salarié un droit individuel à un congé formation. C'est l'employeur qui, au vu d'un changement de techniques ou de méthodes de travail intervenu dans son entreprise au cours de l'absence du salarié, peut proposer à ce dernier une formation à ces nouvelles techniques. Il n'est donc pas nécessaire de faire référence à l'article L. 930-1 du Code du travail, qui institue le congé formation. En cas de refus de la part du salarié, l'employeur a alors la possibilité de le licencier. Ce sera au juge, conformément au droit commun, d'apprécier si cela constitue une cause réelle et sérieuse pouvant fonder le licenciement.

SOUS-SECTION II

L'Assemblée nationale a adopté le titre de cette sous-section précisant les règles propres au congé sabbatique avec un amendement de forme.

Votre Commission vous propose d'adopter l'intitulé de cette sous-section sous réserve d'un amendement rédactionnel, identique à celui proposé pour la sous-section I.

Article L. 122-32-17.

Cet article pose le principe du droit au congé sabbatique. Celui-ci n'est soumis à aucune condition de finalité. Comme pour

le congé pour création d'entreprise, il emporte suspension du contrat de travail. Quant à sa durée, elle est déterminée librement par les parties, dans la limite toutefois de six mois minimum et de onze mois maximum.

Votre Commission vous propose d'adopter un amendement précisant que les dispositions ne s'appliquent pas aux entreprises de moins de cinquante salariés. Comme pour le congé pour la création d'entreprise, cette faculté doit être décidée par accord entre l'employeur et le salarié.

Article L. 122-32-18.

A l'inverse du congé pour création d'entreprise, le congé sabbatique est soumis à des conditions d'ancienneté et d'activité professionnelle plus contraignantes. Il doit justifier de six années d'activité professionnelle et d'une ancienneté d'au moins trente-six mois consécutifs ou non dans l'entreprise. D'autre part, afin de limiter la succession des périodes d'absence du salarié au sein d'une même entreprise, il ne doit pas avoir bénéficié durant les six dernières années, d'un congé sabbatique, d'un congé pour création d'entreprise, ou d'un congé de formation d'au moins six mois au titre de l'article 930-1 du Code du travail.

L'Assemblée nationale a adopté cet article avec un amendement de forme.

Votre Commission vous propose d'adopter cet article sans modification.

Article L. 122-32-19.

L'article prévoit les mêmes conditions de mise en œuvre du congé sabbatique que celles du congé pour création d'entreprise inscrites à l'article L. 122-32-14. La durée du congé sabbatique devra cette fois-ci être fixée avec précision. Toute modification dans la longueur de ce congé ne pourra donc résulter que d'un accord entre le salarié et l'employeur.

Votre Commission vous propose d'adopter cet article sans modification.

Article L. 122-32-20.

Il donne à l'employeur la possibilité de différer de trois mois à compter de la date de départ en congé demandée par le salarié, la date effective de ce départ. Dans les entreprises de moins de deux cents salariés cette possibilité est portée à six mois. Ceci afin de permettre à l'employeur de résoudre les difficultés d'organisation

qui peuvent surgir. Elles peuvent en toute logique être d'autant plus importantes que l'entreprise est de faible effectif.

Etant donné que le congé sabbatique n'est pas soumis aux mêmes impératifs de rapidité qu'un congé demandé par le salarié pour reprendre une entreprise en difficulté, votre Commission estime utile de laisser des délais plus longs à l'employeur pour qu'il puisse réorganiser son entreprise.

Elle vous propose donc d'adopter un amendement modifiant ces délais.

Article L. 122-32-21.

La réintégration du salarié à l'issue de son congé se fait selon les mêmes modalités et conditions définies au premier alinéa de l'article L. 122-32-16 pour le congé pour création d'entreprise.

L'Assemblée nationale a adopté cet article avec un amendement de forme.

Votre Commission vous propose d'adopter cet article.

SOUS-SECTION III

Elle rassemble l'ensemble des dispositions communes au congé pour création d'entreprise et congé sabbatique.

Article L. 122-32-22.

Il fixe les conditions dans lesquelles l'employeur peut différer les départs en congé, nonobstant les dispositions prévues aux articles précédents.

Le premier alinéa dispose que dans les entreprises de plus de deux cents salariés l'employeur peut différer les dates de départs en congé afin de limiter le nombre de salariés simultanément absents de l'entreprise au titre de l'un ou l'autre des congés créés par le présent projet de loi à 2 % de l'ensemble des effectifs. Ce quota est à rapprocher de celui fixé pour les bénéficiaires du congé formation défini à l'article 930-1 du présent Code. L'Assemblée nationale a adopté cet alinéa, avec un amendement précisant que le calcul des effectifs de l'entreprise sera fait selon les critères utilisés pour la détermination des droits syndicaux et prévus à l'article L. 412-5 du Code du travail.

Le deuxième alinéa précise que dans les entreprises de moins de deux cents salariés le pourcentage d'absences simultanées serait calculé en journées de travail et ne pourrait excéder 2 % du nombre total de jours de travail effectués dans l'entreprise dans les douze mois précédant le départ en congé.

Dans le troisième alinéa adopté par l'Assemblée nationale sur un amendement du Gouvernement il est précisé que l'estimation de l'ensemble des jours de travail prévue à l'alinéa précédent peut être faite non pas seulement sur douze mois, mais sur une période d'au maximum quarante-huit mois. Ceci afin de permettre aux salariés d'entreprises ayant un très faible effectif d'obtenir un départ en congé.

Le dernier alinéa adopté avec un amendement de forme précise que le pourcentage d'absences ne pourra excéder 1,5 % du total des effectifs ou des journées de travail, dans le cadre du seul congé sabbatique.

La Commission a adopté un amendement précisant la rédaction de cet article. Elle vous propose de supprimer le troisième alinéa de cet article. Etant donné que les entreprises employant moins de cinquante salariés sont écartées du champ d'application du présent projet de loi, cette disposition n'a plus de fondement. Elle méconnaît de plus la situation de l'entreprise qui, à un moment précis, peut présenter des difficultés de fonctionnement. Enfin, votre Commission entend préciser que, dans le calcul des effectifs de l'entreprise, pour l'application de cet article, les salariés absents au titre d'un congé sabbatique ou d'un congé pour la création d'entreprise ne soient pas pris en compte. Cette précision est nécessaire étant donné qu'à priori la suspension du contrat de travail maintient l'appartenance du salarié dans son entreprise.

Article L. 122-32-23.

Le premier alinéa dispose que dans les entreprises de moins de deux cents salariés, l'employeur peut refuser un congé pour la création d'entreprise ou un congé sabbatique, lorsqu'il estime que cela peut être préjudiciable au fonctionnement de l'entreprise.

Il ne peut le faire qu'après avis du comité d'entreprise ou des délégués du personnel.

Afin de garantir la protection du salarié l'Assemblée nationale a adopté un amendement du Gouvernement précisant d'une part que l'employeur devait motiver son refus et d'autre part en avertir le salarié par lettre remise en main propre avec décharge ou lettre

recommandée avec accusé de réception. Si l'employeur méconnaît l'une ou l'autre de ces obligations, sa décision est frappée de nullité.

Le deuxième alinéa prévoit que dans un délai de quinze jours le salarié peut contester ce refus devant le bureau de jugement du conseil de prud'hommes qui est saisi et statue selon les procédures du référé.

Cette disposition appelle les observations suivantes : il ne s'agit pas d'un jugement en référé, mais selon les formes applicables au référé. C'est-à-dire que la formation compétente reste le bureau de jugement composé de quatre conseillers. Mais cette disposition permet au salarié de déposer sa demande auprès du secrétariat greffe ou de saisir un huissier qui assigne l'employeur devant le bureau de jugement.

D'autre part, cette procédure supprime l'intervention du bureau de conciliation, préalablement à la convocation des parties devant le bureau de jugement. Enfin, la décision du bureau de jugement est prise au fond et a autorité de la chose jugée. Etant donné que le bureau statue en dernier ressort, les parties ne peuvent se pourvoir qu'en cassation.

Votre Commission vous propose tout d'abord d'adopter un amendement rédactionnel précisant les motifs sur lesquels peut se fonder le refus de l'employeur. Elle vous soumet également un amendement renvoyant à l'article L. 122-32-24 l'ensemble des modalités prévues pour la notification au salarié de la décision de l'employeur.

Elle entend, par ailleurs, modifier la procédure de contestation prévue au deuxième alinéa de cet article. Cette disposition est dérogatoire à la procédure de droit commun et n'est pas justifiée dans le cas du congé sabbatique. Elle admet cependant que dans le cadre du congé pour la création d'entreprise, la contestation de la décision de l'employeur doit être notifiée et jugée dans des délais très courts. Elle vous propose donc d'adopter un amendement qui conserve un caractère d'urgence à la contestation du refus de l'employeur d'accorder un congé pour la création d'entreprise, tout en rétablissant la possibilité de faire appel du jugement.

En ce qui concerne le congé sabbatique, elle vous propose, par un amendement, de rétablir la procédure de droit commun, étant donné qu'il n'est pas justifié par les mêmes impératifs d'urgence.

Article L. 122-32-24.

L'employeur est tenu, dans toutes les entreprises, de faire connaître au salarié sa décision par lettre recommandée avec accusé

de réception, s'il estime devoir différer ou refuser le congé pour création d'entreprise ou le congé sabbatique.

Dans un délai de trente jours à compter de la réception de demande du congé, son silence constitue un accord tacite.

L'Assemblée nationale a adopté cet article avec un amendement précisant que l'employeur ne pouvait successivement arguer des effectifs de l'entreprise puis de son fonctionnement pour différer le congé.

Votre Commission vous propose d'adopter cet article, avec un amendement qui en précise la rédaction et prévoit, dans tous les cas, la faculté pour l'employeur de transmettre directement la réponse au salarié.

Article L. 122-32-25.

Cet article introduit des dispositions dérogatoires aux règles relatives aux congés payés, dans le cas où un salarié souhaite prendre l'un ou l'autre des congés créés par le présent projet de loi. Il permet à la négociation la durée des congés payés et constitue en quelque sorte un financement partiel de ce congé.

L'Assemblée nationale a adopté cet article, avec un amendement du Gouvernement qui en précise la rédaction.

Le premier alinéa dispose que le salarié peut demander à ce que, éventuellement, les congés payés auxquels il a droit en sus des vingt-quatre jours ouvrables, soient reportés jusqu'à la date de son départ en congé. Le cumul de ces congés peut se faire au maximum pendant six ans. L'employeur conserve le droit de refuser ce report.

Le deuxième alinéa précise qu'une indemnité compensatrice correspondant à ces congés reportés est versée au salarié au moment de son départ en congé.

Le troisième alinéa de l'article prévoit que dans l'hypothèse où le salarié renonce à son congé, les congés payés reportés au titre du premier alinéa sont ajoutés chaque année à compter de la renonciation aux congés payés annuels, ce par fraction de six jours et jusqu'à épuisement du total des jours reportés. Pendant cette période le salarié ne peut demander un nouveau report de ces jours de congés payés.

Lorsqu'il y a rupture du contrat de travail au cours de cette période, le salarié perçoit une indemnité compensatrice qui, comme pour celle visée au deuxième alinéa de cet article, est déterminée selon les dispositions légales relatives aux congés payés. En particulier, on peut observer qu'en cas de faute lourde commise par le salarié, il conserve son droit à indemnité pour les congés reportés.

Enfin, le dernier alinéa dispose que le versement de ces indemnités compensatrices ne peut avoir lieu lorsque l'employeur est tenu d'adhérer à une caisse de congés payés. Ceci vise pour l'essentiel le cas des travailleurs saisonniers, et l'ensemble du secteur du bâtiment et des travaux publics.

Votre Commission vous propose d'adopter un amendement limitant le nombre d'années pendant lequel le report de la cinquième semaine de congés payés peut être demandé, et ce dans les entreprises employant de cinquante à deux cents salariés, afin de ne pas imposer une contrainte financière trop lourde à l'employeur.

Par ailleurs, elle vous propose d'adopter un amendement supprimant le troisième alinéa de cet article. En effet, si le salarié choisit de renoncer à son congé, il en supporte toutes les conséquences et perd entre autres le bénéfice de ce report de congés payés qu'il avait auparavant sollicité. L'employeur ne doit pas supporter une nouvelle charge financière résultant d'une décision prise par le salarié. Elle vous propose enfin d'adopter un amendement rédactionnel.

Article L. 122-32-26.

Cet article, comme les articles L. 122-32-27 et L. 122-32-28 résulte d'amendements présentés par la Commission à l'Assemblée nationale.

Cet article additionnel prévoit que l'inobservation des dispositions relatives à la réintégration du salarié à l'issue du congé pour création d'entreprise ou du congé sabbatique entraîne d'une part le versement de dommages-intérêts et d'autre part, le licenciement ainsi pratiqué étant frappé de nullité, le versement du salaire qui aurait été perçu pendant la période de nullité.

Cette disposition présente le double inconvénient de conférer un caractère systématiquement abusif à la rupture du contrat de travail intervenue à l'issue d'un congé de cette nature et de prévoir les conséquences financières qui incomberaient à l'employeur si le licenciement était déclaré *nul* en application de textes qui justement ne prévoient à aucun moment l'annulation de la rupture. Cette disposition, très lourdement pénalisante pour les entreprises, n'est aucunement fondée. Elle crée un droit irréfragable au salarié parti en congé, à l'obtention de dommages-intérêts, s'il se trouve licencié. Il lui confère ainsi des droits supérieurs à ceux des salariés restés dans l'entreprise, qui pourraient être licenciés au même moment en cas de suppression de postes.

Votre Commission vous propose de soumettre le licenciement qui interviendrait à l'issue de ce congé aux règles définies par la loi de 1973. C'est au juge qu'il revient d'apprécier en cas de litige,

le caractère réel et sérieux des motifs invoqués par l'employeur pour prononcer le licenciement, et d'allouer le cas échéant des dommages-intérêts.

Le deuxième alinéa de ce texte reproduit textuellement une disposition applicable au seul cas de la protection des salariés pendant la durée du congé de maternité, et prévue à l'article L. 122-30 du Code du travail. Il prévoit, en effet, la nullité du licenciement intervenu pendant cette période et dispose, en conséquence, que l'annulation de la rupture ouvre droit à la salariée au montant des salaires afférents à cette période. Il s'agit là d'une disposition exorbitante du droit commun qui se justifie pour des raisons évidentes et dont l'application est expressément limitée à cette période.

Or, les dispositions relatives au retour du salarié à l'issue du congé sabbatique ou du congé pour la création d'entreprise ne prévoient pas la nullité du licenciement qui interviendrait à ce moment. La jurisprudence de la Cour de cassation est formelle à cet égard : il ne peut exister de nullité du licenciement sans un texte qui le prévoit. Par conséquent, le deuxième alinéa du nouvel article L. 122-32-26 qui précise les conséquences d'une éventuelle annulation du licenciement prononcée en application d'articles qui ne la prévoient pas (L. 122-32-16 et L. 122-32-21) doit être abrogé.

Votre Commission vous propose donc d'adopter un amendement supprimant cet article.

Article L. 122-32-27.

Cet article additionnel est relatif à l'information du comité d'entreprise ou des délégués du personnel. L'employeur doit en effet leur transmettre tous les semestres la liste des demandes de congé et les suites qui leur ont été données.

Votre Commission vous propose d'adopter un amendement simplifiant la rédaction de cet article, et fixant le principe d'une communication annuelle au comité d'entreprise ou aux délégués du personnel d'un bilan sur les congés accordés.

Article L. 122-32-28.

Cet article additionnel élargit la notion d'ancienneté dans l'entreprise qui doit être prise en compte pour le congé de création d'entreprise ou le congé sabbatique à la notion d'ancienneté au sein d'entreprise appartenant au même groupe, en faisant référence au comité de groupe institué par la loi n° 82-915 du 28 octobre 1982.

Votre Commission vous propose de supprimer cet article, étant donné, d'une part, que la notion de groupe n'a pas de définition

juridique précise, et que, d'autre part, il implique des complications certaines dans le calcul de l'ancienneté d'un salarié.

Article 2.

Il précise que les dispositions du présent projet de loi relatives au congé pour la création d'entreprise et sabbatique sont applicables aux personnes soumises au titre II du Code du travail et ce, sans restriction.

Votre Commission vous propose d'adopter cet article.

Article 3 et article 4.

Ces articles, qui résultent d'amendements déposés par le Gouvernement, précisent que les personnels navigants des entreprises d'armement, d'une part, et le personnel navigant de l'aviation civile, d'autre part, pourront bénéficier des dispositions du présent projet de loi sous réserve d'aménagements fixés par décret en Conseil d'Etat; ceci afin de tenir compte de la spécificité de telles professions.

Votre Commission vous propose d'adopter ces deux articles.

Article 5.

Cet article résultant d'un amendement du Gouvernement étend le bénéfice des dispositions du présent projet de loi aux assistantes maternelles employées par des personnes morales de droit privé.

Votre Commission vous propose d'adopter cet article.

Sous réserve des observations et amendements proposés, votre Commission vous demande d'adopter ce projet de loi ainsi modifié.

TABLEAU COMPARATIF

Texte en vigueur	Texte du projet de loi	Texte adopté par l'Assemblée nationale en première lecture	Propositions de la Commission
	Article premier.	Article premier.	Article premier.
	Il est créé au chapitre II du titre II du livre premier du Code du travail une section V-II ainsi rédigée :	Alinéa sans modification.	Alinéa sans modification.
	« SECTION V-II	« SECTION V-II	SECTION V-II
	« Règles applicables aux salariés bénéficiaires d'un congé pour la création d'entreprise ou d'un congé sabbatique.	« Règles applicables au congé pour la création d'entreprise et au congé sabbatique.	« Congé pour la création d'entreprise, congé sabbatique.
	« Sous-section I.	« Sous-section I.	« Sous-section I
	« Règles particulières aux salariés bénéficiaires d'un congé pour la création d'entreprise.	« Règles particulières au congé pour la création d'entreprise.	« Dispositions spécifiques au congé pour la création d'entreprise.
	« Art. L. 122-32-12. — Le salarié a droit, dans les conditions fixées à la présente section, à un congé pour la création d'entreprise s'il se propose de créer ou de reprendre une entreprise, au sens du 1° de l'article L. 351-22	« Art. L. 122-32-12. — Le salarié...	« Art. L. 122-32-12. — Dans les entreprises employant au moins cinquante salariés, le salarié...
	« La durée de ce congé, pendant lequel le contrat de travail est suspendu, est fixée à un an. Elle peut être portée à deux ans dans les conditions fixées à l'article L. 122-32-14.	Alinéa sans modification.	Alinéa sans modification.

Texte en vigueur

Texte du projet de loi

Texte adopté
par l'Assemblée nationale
en première lecture

Propositions
de la Commission

« Art. L. 122-32-13. — Le droit au congé pour la création d'entreprise est ouvert au salarié qui, à la date du départ en congé, justifie d'une ancienneté dans l'entreprise d'au moins trente-six mois, consécutifs ou non.

« Art. L. 122-32-14. — Le salarié informe son employeur, par lettre recommandée avec demande d'avis de réception, au moins trois mois à l'avance, de la date de départ en congé qu'il a choisie, ainsi que de la durée envisagée de ce congé.

« Il reprend l'activité de l'entreprise qu'il prévoit de créer ou de reprendre.

« Dans le cas où la durée du congé est portée à deux ans, le salarié en informe son employeur, par lettre recommandée avec demande d'avis de réception, au moins trois mois avant le terme de la première année de congé.

« Art. L. 122-32-15. — L'employeur a la faculté de différer le départ en congé, dans la limite de trois mois qui courent à compter de la date de départ en congé choisie par le salarié.

« Art. L. 122-32-16. — A l'issue du congé, le salarié retrouve son précédent emploi ou un emploi similaire assorti d'une rémunération au moins équivalente. Le salarié ne peut invoquer aucun droit

« Art. L. 122-32-13. — Sans modification.

« Art. L. 122-32-14. — Sans modification.

« Art. L. 122-32-15. — L'employeur...

... dans la limite de six mois qui courent à compter de la présentation de la lettre recommandée mentionnée au premier alinéa de l'article L. 122-32-14.

« Art. L. 122-32-16. — Alinéa sans modification.

« Art. L. 122-32-13. — Le droit au congé...

... ou non et n'a pas bénéficié, dans les trois années précédentes, d'un congé sabbatique ou d'un congé pour la création d'entreprise.

« Art. L. 122-32-14. — Sans modification.

« Art. L. 122-32-15. — L'employeur a la faculté de différer le départ en congé, dans la limite de trois mois qui courent à compter de la date de départ en congé choisie par le salarié. Cette durée est portée à six mois dans les entreprises employant de cinquante à deux cents salariés au sens de l'article L. 412-5 du présent code.

« Art. L. 122-32-16. — A l'issue du congé...

... équivalente. En tant que de besoin et notamment

Texte en vigueur

Texte du projet de loi

Texte adopté
par l'Assemblée nationale
en première lecture

Propositions
de la Commission

à être réemployé avant l'expiration du congé.

« Le salarié informe son employeur, par lettre recommandée avec demande d'avis de réception au moins trois mois avant la fin de son congé, de son intention, soit de bénéficier des dispositions de l'alinéa précédent, soit de rompre son contrat de travail dans les conditions prévues par celui-ci.

« Sous-section II.

« Règles particulières aux salariés bénéficiaires d'un congé sabbatique.

« Art. L. 122-32-17. — Le salarié a droit, dans les conditions prévues à la présente section, à un congé sabbatique, d'une durée minimale de six mois et d'une durée maximale de onze mois, pen-

« Le salarié...

... prévues par celui-ci, à l'exception, toutefois, de celles relatives au délai-congé et sans avoir, de ce fait, à payer une indemnité de rupture.

« Les salariés qui reprennent leur activité dans l'entreprise à l'issue du congé pour création d'entreprise bénéficient d'une réadaptation professionnelle en cas de changement de techniques ou de méthodes de travail. Ils ne sont pas comptés dans les 2 % de travailleurs qui peuvent bénéficier simultanément du congé de formation prévu à l'article L. 930-1 du présent code.

« Sous-section II.

« Règles particulières au congé sabbatique.

« Art. L. 122-32-17. — Sans modification.

en cas de changement de techniques ou de méthodes de travail, l'employeur fait suivre au salarié une action de formation. Le salarié ne peut invoquer aucun droit à être réemployé avant l'expiration du congé.

Alinéa sans modification.

Alinéa supprimé.

« Sous-section II.

« Dispositions spécifiques au congé sabbatique.

« Art. L. 122-32-17. — Dans les entreprises employant au moins cinquante salariés, le salarié a droit...

Texte en vigueur

Texte du projet de loi

Texte adopté
par l'Assemblée nationale
en première lecture

Propositions
de la Commission

dant lequel son contrat de travail est suspendu.

« Art. L. 122-32-18. — Le droit au congé sabbatique est ouvert au salarié qui, à la date du départ en congé, justifie de six années d'activité professionnelle, détient dans l'entreprise une ancienneté d'au moins trente-six mois consécutifs ou non et n'a pas bénéficié, dans les six années précédentes, d'un congé sabbatique, d'un congé pour la création d'entreprise ou d'un congé de formation d'une durée d'au moins six mois au titre de l'article L. 930-1.

« Art. L. 122-32-19. — Le salarié informe son employeur, par lettre recommandée avec demande d'avis de réception, au moins trois mois à l'avance, de la date de départ en congé sabbatique qu'il a choisie, en précisant la durée de ce congé.

« Art. L. 122-32-20. — L'employeur a la faculté de différer le départ en congé, dans la limite de trois mois qui courent à compter de la date de départ en congé choisie par le salarié. Cette durée est portée à six mois dans les entreprises de moins de deux cents salariés.

« Art. L. 122-32-21. — A l'issue du congé, le salarié retrouve son précédent emploi ou un emploi similaire assorti d'une rémunération au moins équivalente. Le salarié ne peut invoquer aucun droit à être réemployé avant l'expiration du congé.

« Art. L. 122-32-18. — Le droit...

... de l'article L. 930-1 du présent code.

« Art. L. 122-32-19. — Sans modification.

« Art. L. 122-32-20. — Sans modification.

« Art. L. 122-32-21. — Sans modification.

... suspendu.

« Art. L. 122-32-18. — Sans modification.

« Art. L. 122-32-19. — Sans modification.

« Art. L. 122-32-20. — L'employeur...

... dans la limite de six mois qui courent...

... salarié. Cette durée est portée à neuf mois dans les entreprises employant de cinquante à deux cents salariés.

« Art. L. 122-32-21. — Sans modification.

Texte en vigueur

Texte du projet de loi

**Texte adopté
par l'Assemblée nationale
en première lecture**

**Propositions
de la Commission**

« Sous-section III.

« Dispositions communes au congé pour la création d'entreprise et au congé sabbatique.

« Art. L. 122-32-22. — Dans les entreprises de deux cents salariés, au sens de l'article L. 412-5 du présent prévues aux articles précédents, le départ en congé peut être différé par l'employeur, de telle sorte que le pourcentage de salariés simultanément absents de l'entreprise au titre des congés pour la création d'entreprise et sabbatique ne dépasse pas 2 % de l'effectif de cette entreprise, jusqu'à la date à laquelle cette condition de taux est remplie.

« Dans les entreprises employant moins de deux cents salariés, le départ en congé peut être différé par l'employeur de telle sorte que le nombre de jours d'absence prévu au titre des congés ne dépasse pas 2 % du nombre total des jours de travail effectués dans les douze mois précédant le départ en congé.

« Le taux visé aux deux alinéas précédents est limité à 1,5 % lorsqu'il s'agit du seul congé sabbatique.

« Pour le calcul de ces taux, les effectifs de salariés pouvant prétendre au bénéfice des dispositions de la présente section sont, en cas

« Sous-section III.

« Dispositions communes au congé pour la création d'entreprise et au congé sabbatique.

« Art. L. 122-32-22. — Dans les entreprises de deux cents salariés, au sens de l'article L. 412-5 du présent code et plus, et sans préjudice des dispositions...

... rem-
plie.

Alinea sans modification.

« Pour permettre le départ en congé d'un salarié, la période de douze mois visée à l'alinéa précédent peut être prolongée dans la limite de quarante-huit mois.

« Le taux visé aux deux premiers alinéas du présent article est limité à 1,5 % lorsqu'il s'agit du seul congé sabbatique.

Alinea supprimé.

« Sous-section III.

« Dispositions communes au congé pour la création d'entreprise et au congé sabbatique.

« Art. L. 122-32-22. — L'employeur peut différer un congé pour la création d'entreprise ou un congé sabbatique afin que le nombre de salariés simultanément absents à ce titre ne dépasse pas 2 % de l'effectif de l'entreprise ; dans ce cas, le congé peut être différé jusqu'à satisfaction de cette condition. Ce taux est limité à 1,5 % lorsqu'il s'agit du seul congé sabbatique.

« Dans les entreprises employant de cinquante à deux cents salariés, au sens de l'article L. 412-5 du présent code, le nombre de salariés absents au titre de ces congés et l'effectif de l'entreprise sont calculés en moyenne sur les douze derniers mois précédant le départ en congé.

Alinea supprimé.

Alinea supprimé.

Suppression maintenue.

Texte en vigueur

Texte du projet de loi

Texte adopté
par l'Assemblée nationale
en première lecture

Propositions
de la Commission

de nécessité, cumulés, dans la limite de quarante-huit mois suivant la date de départ en congé choisie par le salarié.

« Art. L. 122-32-23. — Dans les entreprises employant moins de deux cents salariés, l'employeur peut, par lettre recommandée avec demande d'avis de réception, s'opposer au départ d'un salarié en congé pour la création d'entreprise ou en congé sabbatique s'il estime, après avis du comité d'entreprise, ou s'il n'en existe pas, des délégués du personnel, que ce départ en congé pourrait avoir des conséquences préjudiciables à la production et à la marche de l'entreprise.

« Le refus de l'employeur peut être directement contesté, dans les quinze jours suivant la réception de cette lettre, devant le bureau de jugement du conseil de prud'hommes, qui est saisi et statue, en dernier ressort, selon les formes applicables au référé.

« Art. L. 122-32-23. — Dans les entreprises de moins de deux cents salariés, l'employeur peut refuser un congé pour la création d'entreprise ou un congé sabbatique s'il estime, après avis du comité d'entreprise ou, s'il n'en existe pas, des délégués du personnel, que ce congé aura des conséquences préjudiciables à la production et à la marche de l'entreprise. A peine de nullité, l'employeur précise le motif de son refus. *Sous la même sanction, ce refus est porté à la connaissance du salarié, soit par lettre remise en main propre contre décharge, soit par lettre recommandée avec demande d'avis de réception.*

Alinéa sans modification.

« Pour le calcul des effectifs de l'entreprise, il n'est pas tenu compte des salariés qui bénéficient d'un congé en application de la présente section.

« Art. L. 122-32-23. — Dans les entreprises employant de cinquante à deux cents salariés au sens de l'article L. 421-5 du présent code, l'employeur peut...

... le motif de son refus.

« Le refus de l'employeur d'accorder un congé pour la création d'entreprise peut être...

... de cette lettre, prévue à la première phrase de l'article L. 122-32-24, devant...

... et statue selon les formes applicables au référé.

« Le refus de l'employeur d'accorder un congé sabbatique peut être contesté dans les quinze jours suivant la réception de la lettre prévue à la première phrase de l'article L. 122-32-24, devant le conseil de prud'hommes.

Texte en vigueur

Texte du projet de loi

Texte adopté
par l'Assemblée nationale
en première lecture

Propositions
de la Commission

« Art. L. 122-32-24. — L'employeur fait connaître à l'intéressé, par lettre recommandée avec demande d'avis de réception, soit son accord sur la date de départ en congé choisie par le salarié, soit la décision qu'il estime devoir prendre en vertu des articles L. 122-32-15, L. 122-32-20, L. 122-32-22 ou L. 122-32-23. A défaut de réponse de sa part, dans un délai de trente jours à compter de la réception de la demande, son accord est réputé acquis.

« Art. L. 122-32-25. — Lorsqu'un salarié envisage de bénéficier des dispositions de la présente section, les jours de congé qui lui sont dus en sus de vingt-quatre jours ouvrables peuvent, à sa demande, être reportés jusqu'au départ en congé pour la création d'entreprise ou en congé

« Ce report ne peut être effectué sur plus de six années. Les congés reportés peuvent s'imputer sur la durée du congé pour création d'entreprise et du congé sabbatique.

« Pour l'application de l'alinéa précédent, et par dérogation aux dispositions de l'article L. 223-8, la durée du congé pouvant être pris en une seule fois peut excéder vingt-quatre jours ouvrables.

« Art. L. 122-32-24. — L'employeur...

... qu'il estime devoir prendre soit en vertu des articles L. 122-32-15 et L. 122-32-20, soit en vertu des articles L. 122-32-22 ou L. 122-32-23. A défaut de réponse...

... acquis.

« Art. L. 122-32-25. — Les congés payés annuels dus au salarié en sus de vingt-quatre jours ouvrables sont, à sa demande, éventuellement reportés jusqu'au départ en congé pour la création d'entreprise ou en congé sabbatique. Le cumul de ces congés payés porte au maximum sur six années.

« Une indemnité compensatrice est perçue par le salarié, au départ en congé pour la création d'entreprise ou en congé sabbatique, pour l'ensemble des congés payés dont il n'a pas bénéficié.

« En cas de renonciation au congé pour la création d'entreprise ou au congé sabbatique, les congés payés du salarié reportés conformément aux dispositions du premier alinéa du présent article

« Art. L. 122-32-24. — L'employeur informe le salarié, par lettre remise en main propre contre décharge, ou par lettre recommandée avec demande d'avis de réception, soit de son accord sur la date de départ choisie par l'intéressé, soit du report en application des articles L. 122-32-15 et L. 122-32-20 ou L. 122-32-22, soit de son refus motivé en application de l'article L. 122-32-23. A défaut de réponse de sa part dans un délai de trente jours à compter de la présentation à l'employeur de la lettre prévue au premier alinéa de l'article L. 122-32-14 ou de l'article L. 122-32-19, son accord est réputé acquis.

« Art. L. 122-32-25. — Les congés payés...

... six années. Dans les entreprises employant de cinquante à deux cents salariés au sens de l'article L. 412-5 du présent code, le cumul de ces congés payés porte au maximum sur trois années.

Alinéa sans modification.

Alinéa supprimé.

Texte en vigueur	Texte du projet de loi	Texte adopté par l'Assemblée nationale en première lecture	Propositions de la Commission
Code du travail.		<i>sont ajoutés aux congés payés annuels dus en application des dispositions de l'article L. 223-1 et suivants. Ces congés payés reportés sont ajoutés aux congés payés annuels, par fraction de six jours, et jusqu'à épuisement, chaque année à compter de la renonciation. Jusqu'à épuisement des congés payés reportés, tout report au titre du premier alinéa du présent article est exclu.</i>	
<i>Art. L. 223-11. — L'indemnité afférente au congé prévu par l'article L. 223-2 est égale au dixième de la rémunération totale perçue par le salarié au cours de la période de référence.</i>		« En cas de rupture du contrat de travail, le salarié perçoit une indemnité compensatrice pour les droits reportés conformément aux dispositions du premier alinéa du présent article.	« En cas de rupture... ... pour les congés payés reportés...
Lorsque la durée du congé est différente de celle qui est prévue à l'article L. 223-2, l'indemnité est calculée selon les règles fixées ci-dessus et proportionnellement à la durée du congé effectivement dû.		« Les indemnités compensatrices visées au présent article sont déterminées conformément aux dispositions des articles L. 223-11 à L. 223-13.	... article. « Les indemnités... ... à L. 223-13 du présent code.
Toutefois, l'indemnité prévue par les deux alinéas précédents ne peut être inférieure au montant de la rémunération qui aurait été perçue pendant la période de congé si le salarié avait continué à travailler, cette rémunération étant, sous réserve de l'observation des dispositions législatives et réglementaires en vigueur, calculée à raison tout à la fois du salaire gagné pendant la période précédant le congé et de la durée du travail effectif de l'établissement.		« Les dispositions des deuxième et quatrième alinéas du présent article ne s'appliquent pas si l'employeur est tenu d'adhérer à une caisse de congés payés.	Alinéa sans modification.
Un arrêté du ministre chargé du Travail détermine les modalités d'application de cette disposition dans les			

Texte en vigueur

Texte du projet de loi

Texte adopté
par l'Assemblée nationale
en première lecture

Propositions
de la Commission

professions mentionnées au premier alinéa de l'article L. 223-16.

Art. L. 223-12. — Dans les professions où, d'après les stipulations du contrat de travail, la rémunération du personnel est constituée en totalité ou en partie de pourboires versés par la clientèle, la rémunération à prendre en considération pour la détermination de l'indemnité de congé est évaluée conformément aux règles applicables en matière de sécurité sociale. En aucun cas, l'indemnité de congé payé ne peut être prélevée sur la masse des pourboires ou du pourcentage perçu pour le service.

Art. L. 223-13. — Les dispositions qui précèdent ne portent pas atteinte aux stipulations contractuelles ou aux usages qui assureraient des indemnités d'un montant plus élevé.

Pour la fixation de l'indemnité, il doit être tenu compte des avantages accessoires et des prestations en nature dont le salarié ne continuerait pas à jouir pendant la durée de son congé.

La valeur de ces avantages et prestations ne peut être inférieure à celle qui est fixée par l'autorité administrative compétente.

.....

Art. L. 439-1. — Un comité de groupe est constitué au sein du groupe formé par une société appelée, pour l'application du présent chapitre, société dominante, les filiales de celle-ci, au sens de l'article 334 de la loi n° 66-537 du 24 juillet 1966 modifiée,

« *Art. L. 122-32-26 (nouveau).* — L'inobservation par l'employeur des dispositions des articles L. 122-32-16 et L. 122-32-21 donne lieu à l'attribution de dommages-intérêts au salarié concerné, en sus de l'indemnité de licenciement.

« *Art. L. 122-32-26.* — Supprimé.

Texte en vigueur

et les sociétés dont la société dominante détient indirectement plus de la moitié du capital, dont le siège social est situé sur le territoire français.

Font également partie du groupe, au sens du présent chapitre, celles des sociétés définies à l'article 355 de la loi du 24 juillet 1966 précitée dont le comité d'entreprise a demandé et obtenu l'inclusion dans ledit groupe à l'exclusion de tout autre. La demande est transmise par l'intermédiaire du chef de l'entreprise concernée au chef de l'entreprise dominante qui, dans un délai de trois mois, fait connaître sa décision motivée. Lorsque, du fait, notamment, de l'existence d'administrateurs communs, de l'établissement de comptes consolidés, du niveau de la participation financière, de l'existence d'un accord conclu en application de l'article L. 442-6, deuxième alinéa, du présent Code ou de l'ampleur des échanges économiques et techniques, les relations entre les deux sociétés présentent un caractère de permanence et d'importance qui établit l'existence d'un contrôle effectif par la société dominante de l'autre société et l'appartenance de l'une et de l'autre à un même ensemble économique, le chef de l'entreprise dominante ne peut rejeter la demande dont il est saisi.

En cas de litige, le comité d'entreprise ou les organisations syndicales représentatives dans l'entreprise considérée ou d'une entreprise du groupe peuvent porter le litige devant le tribunal de grande instance du siège de la société dominante.

Texte du projet de loi

Texte adopté
par l'Assemblée nationale
en première lecture

« En outre, lorsque, en application des dispositions précitées, le licenciement est nul, l'employeur est tenu de verser le montant du salaire qui aurait été perçu pendant la période couverte par la nullité.

« Art. L. 122-32-27 (nouveau). — Le chef d'entreprise communique semestriellement au comité d'entreprise, ou à défaut, aux délégués du personnel, la liste des demandes de congé pour création d'entreprise et de congé sabbatique avec l'indication de la suite qui y a été donnée.

« Art. L. 122-32-28 (nouveau). — Pour l'application des articles L. 122-32-13 et L. 122-32-18, est prise en compte au titre de l'ancienneté dans l'entreprise, l'ancienneté acquise dans toute autre entreprise du même groupe au sens de l'article L. 439-1 du présent code. »

Propositions
de la Commission

« Art. L. 122-32-27. — L'employeur communique une fois par an au comité d'entreprise ou, s'il n'existe pas, aux délégués du personnel, un bilan relatif aux congés pour la création d'entreprise et sabbatique.

« Art. L. 122-32-28. — Supprimé.

Texte en vigueur	Texte du projet de loi	Texte adopté par l'Assemblée nationale en première lecture	Propositions de la Commission
<p>La disparition des relations, telles qu'elles sont définies aux deux premiers alinéas ci-dessus, entre les deux sociétés, fait l'objet d'une information préalable et motivée donnée au comité d'entreprise de la société concernée. Celle-ci cesse d'être prise en compte pour la composition du comité de groupe.</p>	<p>Art. 2.</p> <p>L'article L. 120-1 du code du travail est remplacé par les dispositions suivantes :</p>	<p>Art. 2.</p> <p>Sans modification.</p>	<p>Art. 2.</p> <p>Sans modification.</p>
<p>Lorsque le comité de groupe est déjà constitué, toute entreprise qui vient à établir avec la société dominante, de façon directe ou indirecte, les relations définies aux deux premiers alinéas du présent article, doit être prise en compte pour la constitution du comité de groupe lors du renouvellement de celui-ci.</p>			
<p>Pour l'application des dispositions du présent chapitre, sont considérés comme sociétés dominantes, au sens du premier alinéa, les établissements publics à caractère industriel et commercial ainsi que les entreprises et sociétés nationales.</p>			
<p>Code du travail.</p>			
<p>LIVRE PREMIER</p>			
<p>TITRE II. — CONTRAT DE TRAVAIL</p>			
<p>Chapitre préliminaire.</p>			
<p>« Art. L. 120-1. — Les dispositions des chapitres premier, II (sections I, II, III, IV, IV-I, V, V-I), III, IV, V, VI du présent titre sont applicables notamment aux salariés des offices publics et ministériels, des professions libérales, des sociétés civiles, des syndicats professionnels, des associations de quelque nature que ce soit.</p>	<p>« Art. L. 120-1. — Les dispositions des chapitres premier, II (sections I, II, III, IV, IV-I, V, V-I, V-II), III, IV, V, VI du présent titre sont applicables notamment aux salariés des offices publics et ministériels, des professions libérales, des sociétés civiles, des syndicats professionnels, des associations de quelque nature que ce soit. »</p>		

Texte en vigueur	Texte du projet de loi	Texte adopté par l'Assemblée nationale en première lecture	Propositions de la Commission
—	—	Art. 3 (nouveau). Les dispositions de la présente loi sont applicables au personnel navigant des entreprises d'armement maritimes dans des conditions fixées, compte tenu des adaptations nécessaires, par décret en Conseil d'Etat.	Art. 3. Sans modification.
		Art. 4 (nouveau). Les dispositions de la présente loi sont applicables au personnel navigant professionnel de l'aviation civile dans les conditions fixées, compte tenu des adaptations nécessaires, par décret en Conseil d'Etat.	Art. 4. Sans modification.
		Art. 5 (nouveau). Il est inséré, à la section III du chapitre III : Assistantes maternelles, du titre VII du Livre VII du code du travail, l'article L. 773-16 ainsi rédigé : « Art. L. 773-16. — Les dispositions de la section V-II du chapitre II du titre II du Livre premier du présent code sont applicables aux personnes relevant de la présente section. »	Art. 5. Sans modification.