

N° 524

SÉNAT

SESSION ORDINAIRE DE 2016-2017

Enregistré à la Présidence du Sénat le 27 avril 2017

PROJET DE LOI

ratifiant l'ordonnance n° 2015-380 du 2 avril 2015 relative au portage salarial et portant diverses dispositions pénales,

TRANSMIS PAR

M. LE PREMIER MINISTRE

À

M. LE PRÉSIDENT DU SÉNAT

(Envoyé à la commission des affaires sociales, sous réserve de la constitution éventuelle d'une commission spéciale dans les conditions prévues par le Règlement.)

Table des matières

Pages

EXPOSÉ DES MOTIFS.....	5
PROJET DE LOI.....	7
ÉTUDE D'IMPACT.....	11
AVIS DU CONSEIL D'ÉTAT.....	17

EXPOSÉ DES MOTIFS

Mesdames, Messieurs,

L'article 4 de la loi n° 2014-1545 du 20 décembre 2014 relative à la simplification de la vie des entreprises et portant diverses dispositions de simplification et de clarification du droit et des procédures administratives a autorisé le Gouvernement à prendre par voie d'ordonnance « toute mesure visant à déterminer les conditions essentielles de l'exercice du portage salarial défini à l'article L. 1251-64 du code du travail et les principes applicables à la personne portée, à l'entreprise de portage et à l'entreprise cliente. Ces conditions essentielles comprennent la définition des conditions d'exercice de l'activité d'entreprise de portage salarial et des conditions de recours au portage salarial, incluant les différents types de contrats de travail, leurs caractéristiques, les conditions d'emploi et de travail des salariés portés et les garanties qui leur sont applicables. »

C'est sur la base de cette habilitation qu'a été prise l'ordonnance n° 2015-380 du 2 avril 2015 relative au portage salarial qu'il est proposé de ratifier par le présent projet de loi.

L'article 1^{er} ratifie l'ordonnance du 2 avril 2015.

L'article 2 vient corriger une scorie du texte.

L'article 3 complète enfin le dispositif en prévoyant les sanctions pénales applicables en cas de non-respect des règles fixées par l'ordonnance du 2 avril 2015. Il s'inspire des dispositions qui existent aujourd'hui dans le code du travail en matière de travail temporaire (articles L. 1255-1 et suivants) et de recours au contrat à durée déterminée (articles L. 1248-1 et suivants), tout en les adaptant au portage salarial.

L'article 4 corrige enfin quelques erreurs de références d'articles dans le code du travail et le code des transports.

PROJET DE LOI

Le Premier ministre,

Sur le rapport de la ministre du travail, de l'emploi, de la formation professionnelle et du dialogue social,

Vu l'article 39 de la Constitution,

Décète :

Le présent projet de loi ratifiant l'ordonnance n° 2015-380 du 2 avril 2015 relative au portage salarial et portant diverses dispositions pénales, délibéré en Conseil des ministres après avis du Conseil d'État, sera présenté au Sénat par la ministre du travail, de l'emploi, de la formation professionnelle et du dialogue social, qui sera chargée d'en exposer les motifs et d'en soutenir la discussion.

Article 1^{er}

L'ordonnance n° 2015-380 du 2 avril 2015 relative au portage salarial est ratifiée.

Article 2

Dans la deuxième phrase de l'article L. 1254-9 du code du travail, les mots : « et de l'indemnité » sont supprimés.

Article 3

① Après l'article L. 1255-13 du code du travail, il est ajouté une section 3 ainsi rédigée :

② « *Section 3*

③ « *Portage salarial*

④ « *Art. L. 1255-14.* - Est puni d'une amende de 3 750 €, le fait pour un entrepreneur de portage salarial :

- ⑤ « 1° De conclure un contrat de travail en portage salarial pour une activité de services en méconnaissance des dispositions de l'article L. 1254-5 ;
- ⑥ « 2° De conclure un contrat de travail en portage salarial sans respecter les dispositions prévues par l'article L. 1254-7 ;
- ⑦ « 3° De conclure un contrat de travail en portage salarial à durée déterminée ne comportant pas un terme précis ou ne fixant pas de durée minimale lorsque le contrat ne comporte pas un terme précis en méconnaissance des dispositions l'article L. 1254-11 ;
- ⑧ « 4° De méconnaître les durées maximales du contrat de travail en portage salarial à durée déterminée prévues aux articles L. 1254-12, L. 1254-13 et L. 1254-17 ;
- ⑨ « 5° De conclure un contrat de travail en portage salarial ne comportant pas la mention obligatoire prévue aux articles L. 1254-14 et L. 1254-20 ;
- ⑩ « 6° De conclure un contrat de travail en portage salarial ne comportant pas l'ensemble des clauses et mentions prévues aux articles L. 1254-15 et L. 1254-21 ;
- ⑪ « 7° De ne pas transmettre au salarié porté le contrat de travail en portage salarial dans le délai prévu à l'article L. 1254-16 ;
- ⑫ « 8° De ne pas conclure avec une entreprise cliente d'une personne portée le contrat commercial écrit de prestation de portage salarial dans le délai prévu à l'article L. 1254-22 ou de ne pas avoir délivré dans le même délai au salarié porté une copie de ce contrat ;
- ⑬ « 9° De conclure avec une entreprise cliente d'une personne portée un contrat commercial de prestation de portage salarial ne comportant pas les mentions prévues à l'article L. 1254-23 ;
- ⑭ « 10° De méconnaître les dispositions relatives aux conditions d'exercice de l'activité de portage salarial prévues à l'article L. 1254-24 ;
- ⑮ « 11° De méconnaître l'obligation de mettre en place et de gérer pour chaque salarié porté un compte d'activité conformément aux dispositions de l'article L. 1254-25 ;
- ⑯ « 12° D'exercer son activité sans avoir souscrit de garantie financière, en méconnaissance des dispositions de l'article L. 1254-26 ;

- ⑰ « 13° D'exercer son activité sans avoir effectué la déclaration préalable prévue à l'article L. 1254-27 ;
- ⑱ « 14° De ne pas respecter, en méconnaissance de l'article L. 1254-28, les obligations relatives à la médecine du travail définies dans les articles L. 4121-1 à L. 4121-5.
- ⑲ « La récidive est punie d'un emprisonnement de six mois et d'une amende de 7 500 €.
- ⑳ « La juridiction peut prononcer en outre l'interdiction d'exercer l'activité d'entreprise de portage salarial pour une durée de deux à dix ans.
- ㉑ « *Art. L. 1255-15.* - Est puni d'une amende de 3 750 € le fait pour une entreprise ou son dirigeant de droit ou de fait de conclure un contrat de portage salarial sans remplir les conditions requises pour exercer cette activité en application des articles L. 1254-24, L. 1254-25, L. 1254-26 et L. 1254-27.
- ㉒ « *Art. L. 1255-16.* - Est puni d'une amende de 3 750 €, le fait pour une entreprise cliente ou son dirigeant de droit ou de fait :
- ㉓ « 1° De recourir à un salarié porté en dehors des cas prévus à l'article L. 1254-3 ;
- ㉔ « 2° De méconnaître les interdictions de recourir à un salarié porté prévues aux articles L. 1254-4 et L. 1254-5 ;
- ㉕ « 3° De ne pas conclure avec l'entreprise de portage salarial le contrat commercial écrit de prestation de portage salarial dans le délai prévu à l'article L. 1254-22 ;
- ㉖ « 4° De conclure avec l'entreprise de portage salarial un contrat commercial écrit de prestation de portage salarial ne comportant pas les mentions prévues à l'article L. 1254-23.
- ㉗ « La récidive est punie d'un emprisonnement de six mois et d'une amende de 7 500 €.
- ㉘ « *Art. L. 1255-17.* - Le fait de méconnaître, directement ou par personne interposée, l'interdiction d'exercer l'activité de portage salarial prononcée par la juridiction en application du dernier alinéa de l'article L. 1255-14 est puni d'un emprisonnement de six mois et d'une amende de 6 000 €.

- ②⑨ « Art. L. 1254-18. - Dans tous les cas prévus à la présente section, la juridiction peut ordonner, à titre de peine complémentaire, l'affichage ou la diffusion de l'intégralité ou d'une partie de la décision, ou d'un communiqué informant le public des motifs et du dispositif de celle-ci, aux frais de l'entrepreneur de portage salarial ou de l'entreprise cliente condamnée, dans les conditions prévues à l'article 131-35 du code pénal, et son insertion, intégrale ou par extraits, dans les journaux qu'elle désigne. Elle détermine, le cas échéant, les extraits de la décision et les termes du communiqué qui devront être affichés ou diffusés. »

Article 4

- ① I. - Le code du travail est ainsi modifié :
- ② 1° À l'article L. 1255-11, la référence : « L. 1254-2 » est remplacée par la référence : « L. 1255-2 » ;
- ③ 2° Au 1° de l'article L. 5132-14, les mots : « aux articles L. 1254-1 à L. 1254-12 » sont remplacés par les mots : « aux articles L. 1255-1 à L. 1255-12 ».
- ④ II. - Au premier alinéa de l'article L. 5542-51 du code des transports, la référence : « L. 1254-2 » est remplacée par la référence : « L. 1255-2 ».

Fait à Paris, le 27 avril 2017

Signé : BERNARD CAZENEUVE

Par le Premier ministre :

La ministre du travail, de l'emploi, de la formation professionnelle et du dialogue social

Signé : MYRIAM EL KHOMRI



Liberté • Égalité • Fraternité

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

PROJET DE LOI

ratifiant l'ordonnance n° 2015-380 du 2 avril 2015 relative au portage salarial
et portant diverses dispositions pénales

NOR : ETST1514224L/Bleue-1

Etude d'impact

31 juillet 2015

Sommaire

Article 2 : correction d'une erreur matérielle	3
1. Diagnostic et état du droit.....	3
2. Nécessité de légiférer et dispositif juridique	3
Article 3 : création d'un dispositif de sanctions pénales	4
1. Diagnostic et état du droit.....	4
2. Nécessité de légiférer et dispositif juridique	4
3. Impacts.....	5
4. Consultations.....	5

Article 2 : correction d'une erreur matérielle

1. Diagnostic et état du droit

La mesure du projet de loi consiste en la correction d'une erreur matérielle du texte.

L'article L.1254-9 du code du travail précise les conditions de fixation de l'indemnité d'apport d'affaire. Cette indemnité doit ainsi être définie par accord de branche étendu, ou à défaut d'accord de branche étendu, son montant est fixé à 5 % de la rémunération dû au salarié.

2. Nécessité de légiférer et dispositif juridique

Actuellement la version de l'article L.1254-9 précise que le montant de l'indemnité « est fixé à 5 % de la rémunération due au salarié porté **et de l'indemnité** »

Le texte vise à supprimer la référence « et de l'indemnité » qui ne renvoie à aucun contenu spécifique.

Article 3 : création d'un dispositif de sanctions pénales

1. Diagnostic et état du droit

L'habilitation donnée au Gouvernement de légiférer par ordonnance sur le portage salarial ne permettait pas d'inclure dans le champ de l'ordonnance les sanctions en cas de non-respect des règles édictées par l'ordonnance.

Cependant, un tel dispositif apparaît nécessaire pour garantir l'application effective des règles définies et a été annoncé dans le rapport au Président de la République de présentation de l'ordonnance n° 2015-380 du 2 avril 2015.

2. Nécessité de légiférer et dispositif juridique

Un dispositif de sanction apparaît nécessaire pour garantir l'application effective des règles définies par l'ordonnance du 2 avril 2015.

Le dispositif proposé s'inspire des sanctions qui existent aujourd'hui dans le code du travail en matière de travail temporaire (articles L.1255-1 et suivants du code du travail) et de recours au contrat à durée déterminée (articles L.1248-1 et suivants), tout en les adaptant au portage salarial.

Ainsi, une peine d'amende de 3.750 € est prévue par le projet de loi en cas de non-respect, par l'entreprise de portage salarial, des règles prévues aux articles L.1254-1 et suivants du code du travail.

Quatorze situations sont sanctionnées pour l'entreprise de portage. Par exemple, est sanctionnée l'entreprise de portage salarial qui conclut un contrat de travail avec un salarié porté pour une activité de services à la personne, alors que ce champ est spécifiquement exclu du champ du portage salarial à l'article L.1254-5 du champ du portage salarial. De la même manière, l'entreprise de portage salarial qui méconnaît les durées maximales du contrat de travail en portage salarial à durée déterminée, ou qui ne conclut pas avec l'entreprise cliente un contrat commercial reprenant les conditions de la prestation négociée entre cette entreprise et le salarié porté dans le délai de 2 jours après le début de la prestation.

En cas de récidive, le projet de loi prévoit que l'amende soit portée à 7.500 €. La juridiction peut en outre prononcer une interdiction d'exercer l'activité d'entreprise de portage salarial pour une durée de 2 à 10 ans.

De même, il est proposé de sanctionner d'une amende de 3.750 € l'entreprise cliente qui recourt à un salarié porté hors des cas prévus par la loi, c'est-à-dire pour une mission qui ne serait pas l'exécution d'une tâche occasionnelle, ou pour une prestation qui ne serait pas ponctuelle, qui recourt à un salarié porté pour une activité de service à la personne, qui ne conclut pas le contrat commercial dans le délai précité ou si ce contrat ne comporte pas les mentions spécifiquement prévues à l'article L.1254-23.

Une amende de 7.500 € est également prévue en cas de récidive

Le dispositif de sanction est complété par la création d'une peine délictuelle de six mois d'emprisonnement et d'une amende de 6.000 € lorsqu'est méconnu directement ou par personne interposée, l'interdiction d'exercer l'activité de portage salarial prononcée par la juridiction.

Enfin, le projet de loi prévoit la possibilité pour le juge d'ordonner l'affichage du jugement au frais de l'entrepreneur de portage salarial ou de l'utilisateur condamné et son insertion, intégrale ou par extraits, dans les journaux qu'elle désigne.

3. Impacts

À l'instar de ce qui existe en matière de travail temporaire ou de recours au contrat à durée déterminée, le dispositif proposé permet de renforcer l'effectivité des mesures législatives en prévoyant un système de sanctions.

4. Consultations

La présente mesure ne nécessite pas de nouvelle consultation.

Pour mémoire, le dispositif prévu de sanctions pénales a été présenté à la Commission nationale de la négociation collective (CNNC) ainsi qu'à la sous-commission des accords respectivement les 18 décembre 2014 et 30 janvier 2015. En effet, ce dispositif était à l'origine intégré au projet d'ordonnance et a été disjoint avant présentation du projet d'ordonnance au Conseil d'État.

Aucune observation n'avait été formulée par ces deux instances sur le dispositif de sanctions.

CONSEIL D'ÉTAT

Section sociale

Séance du mardi 28 juillet 2015

N° 390.277

MINUTE DE SECTION

AVIS SUR UN PROJET DE LOI

ratifiant l'ordonnance n° 2015-380 du 2 avril 2015 relative au portage salarial et portant diverses dispositions pénales

1. Le Conseil d'État a été saisi le 23 juin 2015 d'un projet de loi ratifiant l'ordonnance n° 2015-380 du 2 avril 2015 relative au portage salarial. Cette ordonnance a été édictée sur le fondement de l'article 4 de la loi n° 2014-1545 du 20 décembre 2014 qui a autorisé le Gouvernement, dans les conditions de l'article 38 de la Constitution, à prendre par ordonnance toute mesure législative visant à déterminer les conditions essentielles de l'exercice du portage salarial défini à l'article L. 1251-64 du code du travail et les principes applicables à la personne portée, à l'entreprise de portage et à l'entreprise cliente.

2. Ce projet de loi ratifie l'ordonnance dans son article 1^{er}, rectifie une erreur matérielle dans le texte dans son article 2. Son article 3 complète le dispositif créé par l'ordonnance en instaurant des sanctions pénales en cas de non-respect d'un certain nombre de règles fixées par l'ordonnance du 2 avril 2015. Ces infractions sont directement inspirées de celles qui existent en matière de violation des conditions de formation et d'exécution des contrats de travail à durée déterminée et des contrats de travail temporaire.

3. Le Conseil d'État a estimé que ce projet de loi n'appelait pas d'observations particulières de nature juridique. En effet, les dispositions pénales du texte ne méconnaissent ni le principe de légalité des délits et des peines découlant de l'article 8 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 ni, même si des dispositifs de sanctions administratives auraient été mieux adaptés dans certains cas, le principe de nécessité des peines découlant des articles 5 et 8 du même texte.

Cet avis a été délibéré et adopté par la section sociale du Conseil d'État dans sa séance du mardi 28 juillet 2015.