



UNION SYNDICALE DES MAGISTRATS

18 rue de la Grange batelière - 75009 PARIS

Tél. : 01 43 54 21 26

Fax : 01 43 29 96 20

E-mail : contact@union-syndicale-magistrats.org

Site: www.union-syndicale-magistrats.org

Paris, le 10 mars 2015

Observations de l'USM sur le volet « Justice prud'homale » du projet de loi sur la croissance et l'activité

L'Union Syndicale des Magistrats est le syndicat le plus représentatif des magistrats de l'ordre judiciaire (72,5% des voix aux élections au Conseil supérieur de la magistrature en 2014).

Elle s'interdit tout engagement politique et a pour objet d'assurer l'indépendance de la fonction judiciaire, garantie essentielle des droits et libertés du citoyen, de défendre les intérêts moraux et matériels des magistrats de l'ordre judiciaire et de contribuer au progrès du droit et des institutions judiciaires, afin de promouvoir une justice accessible, efficace et humaine

Les constats

Le système du paritarisme qui caractérise la juridiction prud'homale française est complètement isolé en Europe où les litiges de droit du travail sont jugés soit par des compositions échevinées, soit par des compositions de magistrats professionnels uniquement.

Comme M. Lacabarats l'indique dans son rapport rendu en juillet 2014 à la Ministre de la Justice relatif à l'avenir des juridictions du travail, l'USM fait le constat que la juridiction du travail, dans son organisation actuelle, ne fonctionne pas dans des conditions conformes aux exigences des standards européens et connaît de graves carences.

Les chiffres d'activité 2012 l'illustrent de façon alarmante (p. 59 du rapport) :

- 15,6 mois (15,9 en 2013) de durée moyenne des procédures avec décision sur le fond devant un Conseil de Prud'hommes(CPH) pour 5,2 mois pour les tribunaux d'instance (TI) et 7,6 mois devant les tribunaux de grande instance (TGI),
- un taux d'appel de plus de 64 % (68,8 en 2013) là où il est de moins de 6 % pour les décisions des TI , et de 18,3 % pour celles des TGI,
- un taux de confirmation totale en appel le plus bas parmi toutes les

juridictions (28,30%) là où il oscille entre 46 et 53,6% pour les autres juridictions,

- un taux d'infirmité partielle le plus élevé (50,50 % alors qu'il oscille entre 17,9% et 34,1% pour les autres juridictions),
- un taux de conciliation en baisse constante (seulement 5,5 % en 2013)

et un taux de renvoi en départage d'environ 20 % ce qui induit un délai supplémentaire avant une décision en première instance (chiffres clés de la Justice 2012).

Ces données révèlent des délais excessifs induisant une violation du délai raisonnable, au niveau de la première instance, y compris au stade du départage et dans une certaine proportion également au niveau de la procédure en appel.

Les requêtes aux fins de condamnation de l'Etat pour dysfonctionnement de la juridiction prud'homale ont quintuplé entre 2011 et 2012. En 2013, l'Etat a été condamné par les juridictions nationales à plus de 1,4 million d'euros pour déni de justice en matière prud'homale (soit 51 condamnations sur 66, ces dernières représentent un montant total de plus de 1,8 million d'euros).

L'USM souligne que si la mission présidée par M. Lacabarats n'a pas souhaité proposer en l'état l'adjonction d'un juge professionnel à la formation de première instance (échevinage), c'est uniquement pour se conformer aux termes de sa lettre de mission.

M. Lacabarats cite notamment les conclusions du rapport Marshall qui préconise la création d'une juridiction sociale unique totalement échevinée. Il souligne que le paritarisme n'est pas consacré par la Constitution, que l'échevinage existe déjà en cas de départage et que les juges professionnels interviennent déjà dans plus de la moitié des affaires prud'homales en raison du taux d'appel.

L'USM qui a toujours préconisé le passage à un échevinage pour la juridiction de première instance en matière prud'homale partage cet avis. Elle conditionne évidemment et impérativement ce passage à l'échevinage, qui paraît la solution aux manquements nombreux à l'impartialité et au devoir de légalité, à une étude d'impact rigoureuse et à l'allocation préalable des effectifs supplémentaires nécessaires. Elle est toutefois consciente qu'une telle réforme induit nécessairement des créations de postes de magistrats qui ne sont malheureusement pas à l'ordre du jour, à un moment où il faut affronter les effets des départs massifs en retraite des magistrats et un taux de vacance de postes très important (500 postes).

L'échevinage n'est pas le choix fait par le gouvernement dans le projet de loi déposé à l'Assemblée nationale et examiné par le Sénat. Globalement les dispositions projetées concernant l'organisation de la justice prud'homale vont dans le bon sens même si des améliorations doivent être apportées. Elles apparaissent toutefois insuffisantes pour remédier aux graves dysfonctionnements constatés.

Les observations de l'USM concerneront d'une part le statut des conseillers prud'hommes, d'autre part l'organisation et le fonctionnement des CPH.

I. Le statut des conseillers prud'hommes

- La déontologie

Les conseillers prud'hommes dont la mission est de dire le droit doivent être soumis aux mêmes droits et obligations que les juges professionnels.

Comme le rappelle la récente étude de la Cour de cassation relative à l'impartialité de la juridiction prud'homale (Service de documentation des études et du rapport de la Cour de cassation – bureau du contentieux de la Chambre sociale - janvier 2015), la Cour de Strasbourg considère que le fait que des magistrats non professionnels siègent dans un tribunal n'est pas, en soi, contraire à l'article 6§1 dès lors que les principes établis dans la jurisprudence quant à l'impartialité valent pour les magistrats non professionnels, comme pour les magistrats professionnels (CEDH arrêt du 22 juin 1989, Langborger c. Suède, n° 11179/84, §34-35).

Les critiques concernant les manquements à l'impartialité des conseillers prud'hommes étant récurrentes, le rappel dans l'article L. 1421-2 du Code du travail du principe selon lequel « *Les conseillers prud'hommes exercent leur mandat en toute indépendance, impartialité, dignité et probité, et qu'ils se comportent de façon à exclure tout doute légitime à cet égard* » est particulièrement bienvenu.

L'USM approuvait la référence au devoir de réserve dont le fondement est d'éviter les suspicions de partialité, qui figurait dans le projet de loi initial soumis à l'Assemblée Nationale. Elle estime que l'obligation faite aux conseillers prud'hommes de s'abstenir de tout acte ou comportement public incompatible avec leurs fonctions est une obligation minimale pour éviter la défiance du public dans la juridiction prud'homale. Il en va de même de l'affirmation selon laquelle ils sont tenus au secret des délibérations.

La limite apportée à l'action concertée dans le projet de loi adopté par l'Assemblée Nationale permet d'instaurer un garde-fou protecteur des droits des parties surtout dans un contentieux de nature indemnitaire. Elle fait écho à l'ajout envisagé dans le cadre de la réforme annoncée par le gouvernement de l'ordonnance portant statut de la magistrature pour limiter la prohibition des actions concertées de nature à arrêter ou entraver le fonctionnement des juridictions. L'interdiction ne viserait que les actions ayant pour conséquence de porter atteinte aux libertés individuelles.

- La formation

Le projet de loi prévoit : « *Les conseillers prud'hommes suivent une formation initiale à l'exercice de leurs fonctions juridictionnelles et une formation continue.*

Tout conseiller prud'homme qui n'a pas satisfait à l'obligation de formation initiale dans un délai fixé par décret est réputé démissionnaire.

Les employeurs accordent aux salariés de leur entreprise, membre d'un conseil de prud'hommes, 5 jours d'autorisation d'absence pour les besoins de leur formation initiale ».

Dans le projet transmis au Sénat, il est prévu également une durée d'autorisation d'absence de six semaines par mandat pour la formation continue.

L'USM qui l'avait préconisée dans les groupes de travail sur la Justice du XXIème siècle, est favorable à une formation initiale, obligatoire et commune pour les conseillers prud'hommes salariés et employeurs, conditionnant la prise de fonctions ainsi qu'à une formation continue également commune. Ces formations doivent toutes deux être placées sous l'égide de l'Ecole Nationale de la Magistrature (ENM), avec le concours de l'Ecole Nationale des Greffes (ENG).

Cette formation initiale doit porter sur l'organisation judiciaire, la déontologie, les règles de procédures civiles, la conciliation et la rédaction des jugements, mais également sur le fond du droit, les règles de preuve en matière de droit du travail et les différents modes de licenciement.

S'agissant de la formation continue, l'USM considère qu'elle ne doit pas être confiée, contrairement à ce qui était proposé dans le projet de loi déjà soumis à la commission permanente d'études du ministère de la Justice, aux magistrats des chambres sociales des cours d'appel qui sont en sous-effectif et qui doivent actuellement faire face à un volume inégalé d'affaires à juger.

Elle suggère de l'intégrer à la formation que l'ENM assure au niveau déconcentré. C'est d'ailleurs déjà le cas dans plusieurs ressorts, cette formation s'intègre alors au dispositif de rencontres régulières entre les magistrats professionnels et les conseillers prudhommes, ce qui est par ailleurs préconisé par le rapport Lacabarats et ce que l'USM a toujours prôné (proposition n°5).

L'USM est totalement hostile, contrairement au Syndicat de la magistrature, à ce que les syndicats de salariés et d'employeurs, sous prétexte de «dimension stratégique du droit processuel» organisent chacun de leur côté des formations «maison» sur la procédure, de même d'ailleurs que sur le fond du droit.

Il est en effet indispensable que les conseillers prud'hommes, apprennent à trancher les litiges en appliquant aux faits qui doivent être appréhendés avec impartialité la règle de droit, à délibérer ensemble, dans le respect mutuel, en apportant des arguments à l'appui de leurs avis.

La procédure civile est garante du respect des droits des parties. Elle doit être enseignée non comme une arme au service de l'une ou l'autre des parties, mais au contraire, comme le moyen de leur assurer un traitement égal et d'organiser la procédure dans le respect du principe du contradictoire.

Une formation commune des conseillers prud'hommes salariés et employeurs aurait l'avantage de développer chez eux une culture commune et de les sensibiliser à une nécessaire distance vis-à-vis des parties, quelles qu'elles soient, ce que n'apportent pas les formations dispensées par les syndicats.

Elle contribuerait aussi à leur permettre d'acquérir les règles de déontologie auxquelles ils seront désormais soumis.

L'USM s'interroge sur la conception que se fait le syndicat de la magistrature de la déontologie et de l'impartialité lorsqu'il écrit : *«Autrement dit, le juge prud'homme peut, bien*

entendu, juger « en fonction de son appartenance syndicale » sans violer le code du travail ou le code de procédure civile. C'est dans l'interprétation qu'il fera de ces textes qu'il tentera de faire prévaloir une lecture du droit favorable aux salariés ou aux employeurs, suivant de qui il tient son mandat, sans pour autant que cela aboutisse nécessairement à soutenir ce qui serait juridiquement insoutenable».

Un litige se tranche, après examen et analyse des faits, par la détermination et l'application de la règle de droit. Le juge, dans l'examen du litige, ne doit pas être guidé par la volonté de dire le droit dans un sens favorable à l'une ou l'autre partie. Suivant la belle définition donnée par le recueil des obligations déontologiques, l'impartialité, dans l'exercice des fonctions juridictionnelles, ne s'entend pas seulement d'une absence apparente de préjugés, mais aussi, plus fondamentalement, de l'absence réelle de parti pris. Elle exige que le magistrat, quelles que soient ses opinions, soit libre d'accueillir et de prendre en compte tous les points de vue débattus devant lui.

L'USM se fait une autre conception de la mission du juge et de l'impartialité qui doit l'animer, plus conforme à l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Pour elle, l'impartialité du magistrat constitue un devoir absolu, destiné à rendre effectif le principe de l'égalité des citoyens devant la loi et à assurer ainsi la confiance du public en la justice.

Une formation commune à la déontologie, à la procédure et au fond du droit, assurée par l'ENM, dont la compétence et le professionnalisme sont unanimement reconnus, et par l'ENG contribuera à donner aux futurs conseillers prud'hommes une culture juridique commune qui leur permettra de travailler ensemble.

- La discipline

S'agissant de la procédure disciplinaire, si l'USM prône l'instauration d'un corpus de règles inspirées de celles applicables aux magistrats, elle est hostile à la création d'un collège particulier composé partiellement de conseillers prud'hommes au sein du CSM mais plaide pour une instance disciplinaire ad hoc.

Le projet de loi rapproche le régime disciplinaire des conseillers prud'hommes de celui des magistrats professionnels, ce qui est conforme à la demande de l'USM.

Il érige l'acceptation par un conseiller prud'homme d'un mandat impératif, avant ou après son entrée en fonctions et sous quelque forme que ce soit, en faute disciplinaire. Il définit la faute disciplinaire comme tout manquement à ses devoirs dans l'exercice de son mandat par un conseiller prud'homme.

Il donne au premier président de la cour d'appel le pouvoir de rappeler un conseiller prud'homme à ses obligations, en-dehors de toute action disciplinaire, ce qui est de nature à constituer un frein aux éventuelles dérives des conseillers prud'hommes dès qu'un comportement déontologiquement critiquable apparaît avéré. L'USM est favorable à ce que le terme « d'avertissement » prévu dans le projet de loi initial soit retenu dans une volonté de parallélisme avec ce qui existe à l'égard des magistrats professionnels.

La composition de la commission nationale de discipline, telle qu'elle est prévue à l'article L 1442-13-2, apparaît équilibrée et la parité prévue désormais ne peut qu'être approuvée.

L'USM regrette néanmoins que la saisine de cette commission nationale de discipline soit limitée au garde des Sceaux et au premier président de la cour d'appel dans le ressort de laquelle le conseil de prud'hommes auquel appartient le conseiller mis en cause a son siège.

Il serait opportun d'envisager, s'agissant d'une juridiction qui traite de litiges relatifs aux contrats individuels de travail dont l'issue a un impact capital sur la vie des justiciables, que ceux-ci aient la possibilité de saisir l'instance disciplinaire s'ils estiment qu'à l'occasion d'une procédure judiciaire les concernant, le comportement adopté par un conseiller prud'homme dans l'exercice de ses fonctions est susceptible de recevoir une qualification disciplinaire.

Il conviendrait alors de prévoir des dispositions analogues à celles de l'article 50-3 de l'ordonnance du 22 décembre 1958 portant loi organique relatif au statut de la magistrature qui permettent aux justiciables de saisir la commission nationale de discipline. Des conditions de recevabilité devraient être posées pour éviter que la plainte ne vise pas en réalité à déstabiliser un conseiller prud'homme ou à choisir son juge.

L'élargissement des sanctions disciplinaires doit être approuvé et permettra de mieux adapter la sanction au comportement en cause.

Si la possibilité de suspendre provisoirement un conseiller prud'homme lorsqu'il existe contre lui des charges permettant de penser qu'il a commis des faits de nature à entraîner une sanction disciplinaire doit être approuvée, un régime comparable à celui institué pour la discipline des magistrats du siège aurait pu être mis en œuvre, à savoir la saisine de la commission nationale de discipline, et non pas celle de son président, soit par le garde des Sceaux soit par le premier président de la cour d'appel.

II L'organisation judiciaire

- Le défenseur syndical

La création d'un statut de défenseur syndical, avec une obligation de formation et des obligations déontologiques doit être approuvée.

L'affirmation que l'exercice de la mission de défenseur syndical ne peut être une cause de sanction disciplinaire ou de rupture du contrat de travail est indispensable pour garantir la nécessaire liberté d'expression et d'action du défenseur syndical.

La soumission du licenciement du défenseur syndical à la procédure d'autorisation administrative est également une garantie nécessaire.

- L'orientation des procédures

Le projet de loi insiste sur la mission de conciliation qui incombe à la formation du bureau de conciliation et d'orientation et étend ses prérogatives notamment à la possible audition

séparée des parties de façon confidentielle.

Ces dispositions ont le mérite de rappeler que la conciliation fait partie intégrante de la mission des conseils de prud'hommes (CPH) mais pour la rendre plus effective, il est nécessaire de prévoir que les documents et les arguments des parties soient communiqués et échangés avant cette audience de conciliation, comme le préconise le rapport Lacabarats.

L'oralité de la procédure devant le CPH ne fait pas obstacle à ce que soit organisée en amont de la conciliation la communication de ces éléments, ce qui permettra de respecter le principe du contradictoire. De plus pour favoriser une issue favorable à cette tentative de conciliation, cette communication préalable à l'audience devant le bureau de conciliation et d'orientation permettra à chacune des parties d'évaluer ses chances de succès et d'ajuster en fonction de celles-ci, les concessions qu'elle est disposée à faire ou non.

L'USM propose par conséquent qu'il soit imposé aux parties de communiquer l'ensemble des pièces qu'elles détiennent et sur lesquelles elles entendent fonder leurs demandes ou leurs défenses au plus tard huit jours avant la date prévue pour cette tentative de conciliation.

L'USM approuve le projet de loi en ce qu'il reprend la proposition de ce rapport de donner au bureau de conciliation et d'orientation la possibilité de juger une affaire en formation restreinte de bureau de jugement en cas de non comparution d'une partie.

Le projet de loi prévoit de confier la mise en état des affaires au bureau de conciliation et d'orientation. Cette solution n'est pas satisfaisante.

L'USM est favorable à ce que la mise en état soit confiée au greffier du CPH, comme elle l'avait proposé dans les groupes de travail sur la Justice du XXI^{ème} siècle et lors de son audition par la mission Lacabarats qui l'avait reprise dans son rapport. La proposition n°35 décline cette solution. Elle fait la distinction entre le rôle confié au greffier de fixer un calendrier de procédure, d'en surveiller le respect et de délivrer si besoin des rappels aux parties sous le contrôle du président de section et celui du président qui en cas d'incident sera chargé de décider des mesures utiles (ordonnance d'injonction, de radiation ou de clôture).

L'USM approuve cette solution. La mise en état suppose pour être efficace, non seulement la fixation d'un calendrier de procédure mais encore le contrôle, au jour le jour, du respect de ce calendrier et une réactivité aux demandes des parties ce que ne permet pas l'organisation des CPH avec des conseillers qui ne sont pas des juges professionnels et ne sont pas présents quotidiennement dans la juridiction.

En outre, confier la mise en état à une formation paritaire pour des mesures qui se rapportent à l'administration de la procédure sera source de lourdeur, voire de blocage.

Une des causes des dysfonctionnements liés aux délais excessifs est due aux renvois. Confier la mise en état à une formation, qu'il s'agisse du bureau de conciliation et d'orientation ou du bureau de jugement, ne résoudra pas ce dysfonctionnement. En revanche, la répartition de ces mesures entre le greffier et le président de section peut résoudre ces difficultés.

En tout état de cause, il est nécessaire de préciser que la désignation d'un ou de deux conseiller rapporteurs peut avoir lieu aussi bien devant ce bureau de conciliation et

d'orientation, que devant le bureau de jugement.

L'article L 1454-1-1 prévoit désormais :

« En cas d'échec de la conciliation, le bureau de conciliation et d'orientation, par simple mesure d'administration judiciaire :

1° Peut, si le litige porte sur un licenciement ou une demande de résiliation judiciaire du contrat de travail, renvoyer les parties, avec leur accord, devant le bureau de jugement, dans sa composition restreinte mentionnée à l'article L 1423-13 .La formation restreinte doit statuer dans le délai de trois mois ;

2° Peut renvoyer les parties, si elles le demandent ou si la nature du litige le justifie, devant le bureau de jugement mentionné à l'article L 1423-12 présidé par le juge mentionné à l'article L 1454-2.

A défaut l'affaire est renvoyée devant le bureau de jugement mentionné à l'article L 1423-12. »

L'hypothèse prévue dans le projet de loi initial d'un renvoi de droit devant le juge professionnel sans passer par le bureau de jugement lorsque toutes les parties en faisaient la demande a été supprimée. Les conseillers prud'hommes gardent donc la maîtrise de l'orientation des procédures.

Ces dispositions, d'une part, visent à accélérer le cours de la procédure dans des affaires urgentes en raison de leur nature. Toutefois, le délai de jugement par la composition restreinte n'est assorti d'aucune sanction ou conséquence procédurale, ce qui risque de le rendre purement théorique. Il est très probable qu'il ne sera pas respecté, comme cela est le cas actuellement pour le délai d'un mois fixé pour la formation de départage.

Ces dispositions permettent, d'autre part, dans certaines affaires, d'accéder directement à une formation présidée par un magistrat professionnel. Elles doivent être approuvées.

L'USM n'était pas opposée, toutefois, au renvoi de droit devant le juge professionnel à la demande de toutes les parties. La critique portant sur le choix par les parties de leur juge n'apparaît pas pertinente dès lors que c'est la même juridiction qui demeurerait compétente et que seule la composition de celle-ci différerait, à la demande de toutes les parties et non d'une seule.

Cependant l'accès direct à la formation présidée par un juge professionnel étant maintenu dans certaines hypothèses, il conviendra de procéder à une sérieuse et véritable étude d'impact afin d'évaluer le nombre de magistrats professionnels supplémentaires nécessaires car la charge de travail des magistrats va être accrue de manière sensible. Si des effectifs complémentaires en magistrats et fonctionnaires, adaptés à ces charges de travail nouvelles, ne sont pas affectés avant l'entrée en vigueur de la loi, les dispositions de celle-ci n'apporteront aucun remède aux nombreux dysfonctionnements constatés.

A cet égard, les données et extrapolations de l'étude d'impact annexée au projet de loi paraissent peu fiables. L'estimation des affaires en départage équivalente à 50 ETPT pour 2013 apparaît peu réaliste. La projection retient un taux de départage actuel de 15% alors qu'il est en réalité de 22,60% en 2013.

L'USM tient à préciser que la norme de 230 dossiers jugés pour un ETPT doit nécessairement prendre en compte aussi le temps de l'audience.

En outre, ce sont les affaires les plus complexes qui viennent en départage ce qui nécessite un temps de recherche juridique et de rédaction conséquent.

L'étude d'impact estime que les effets d'une augmentation des recours aux juges professionnels induiraient entre 28 et 71 ETPT de magistrats. Cette estimation qui ne repose que sur des projections va du simple à plus du double. Elle ne paraît pas réaliste et n'est pas suffisamment étayée.

Il est crucial de rappeler que ce sont plus de 500 postes qui sont actuellement vacants chez les magistrats.

La composition du bureau de jugement présidé par le juge professionnel en cas de renvoi direct par le bureau de conciliation et d'orientation devra être nécessairement complète par dérogation aux dispositions de l'article L 1454-4 du code du travail. Cette disposition risque cependant d'être source de renvoi et d'allongement de la procédure en cas de défection volontaire ou non d'un conseiller prud'homme, ce qui ne peut être exclu.

Si un renvoi devait être décidé en raison de l'absence d'un conseiller prud'homme, il faudrait alors permettre, lors de l'audience suivante, de statuer même si la formation est de nouveau incomplète, pour éviter une situation de blocage ou préciser que cette situation de blocage pourra être constitutive d'une faute disciplinaire et n'aura donc pas vocation à perdurer.

- Le juge départiteur

L'article 1454-2 prévoit que les juges chargés du départage sont désormais des juges du tribunal de grande instance désignés par le président du tribunal de grande instance, prioritairement en fonction de leurs aptitudes et connaissances particulières.

Ces dispositions qui visent à spécialiser, au sein des tribunaux de grande instance, des juges en matière de droit du travail doivent être approuvées.

L'USM est très favorable à ce qu'un ou plusieurs juges ou vice-présidents du TGI traitent de l'ensemble du contentieux du travail en formation collégiale (pour le contentieux collectif du travail) ou à juge unique (pour le contentieux des élections professionnelles et la désignation des représentants syndicaux, le contentieux relatif au contrat d'engagement maritime conclu par un marin ou un capitaine et un armateur), ou statuant au sein de la juridiction prud'homale (juge départiteur).

Cette réforme induira notamment une spécialisation en droit du travail, y compris en appel, qui valorisera la carrière des magistrats attirés par ces contentieux.

L'USM approuve les propositions n°16 et n°17 du rapport Lacabarats qui visent à transférer aux tribunaux de grande instance l'intégralité des conflits individuels et collectifs du travail, ainsi que le contentieux des élections professionnelles, sous réserve pour ce dernier de conserver la compétence en dernier ressort.

- La prise en compte d'un référentiel indicatif

L'actuel projet de loi a introduit trois nouveaux alinéas à l'article L 1235-1 du code du travail permettant au juge lorsqu'il statue sur les conséquences de la rupture d'un contrat de travail à durée indéterminée et alloue des indemnités, de prendre en compte un référentiel indicatif établi, après avis du Conseil supérieur de la prud'homie, selon les modalités prévues par décret en Conseil d'Etat. Ce référentiel fixe le montant de l'indemnité susceptible d'être allouée en fonction notamment de l'ancienneté, de l'âge et de la situation du demandeur par rapport à l'emploi, sans préjudice des indemnités légales, conventionnelles ou contractuelles. Si les parties en font conjointement la demande, l'indemnité est fixée par la seule application de ce référentiel.

L'USM avait fait connaître en commission permanente d'études du ministère de la Justice qu'elle n'était pas opposée au principe d'une procédure d'indemnisation suivant un barème préétabli, dès lors qu'elle pouvait accélérer le traitement des affaires et qu'elle n'était possible qu'avec l'accord des parties. Elle se félicite que les critères de détermination de ce barème soient plus étendus que la seule ancienneté du salarié et qu'ils correspondent à ce qu'elle avait recommandé à ce sujet. Toutefois, elle souhaite que dans le cas où les parties en font la demande conjointement, ce qui aboutit à l'application exclusive de ce barème, il soit prévu que chacune d'elles doit être nécessairement assistée d'un conseil ou d'un défenseur syndical.

-La médiation conventionnelle et la procédure participative

L'article 24 de la loi n° 95-125 du 8 février 1995 prévoit que les dispositions des articles 21 à 21-5 ne s'appliquent à la médiation conventionnelle intervenant dans les différends qui s'élèvent à l'occasion d'un contrat de travail que lorsque ces différends sont transfrontaliers.

Par l'abrogation de cet article 24, les parties seront autorisées à saisir le conseil de prud'hommes d'une demande d'homologation judiciaire d'accords portant également sur des litiges internes. Cette disposition vise à favoriser le recours à une médiation ou une conciliation dans un cadre extrajudiciaire.

Le second alinéa de l'article 2064 du code civil qui exclut la possibilité de conclure une convention de procédure participative pour les différends s'élevant à l'occasion de tout contrat de travail, entre employeur et salarié est également supprimé dans le projet de loi. Par la convention de procédure participative, les parties à un différend s'engagent, avant tout procès, à rechercher une solution amiable à ce différend, chacune avec l'assistance de son avocat. A l'issue de cette procédure participative, si un accord est intervenu entre les parties, le juge peut être saisi pour homologuer l'accord afin de le rendre exécutoire.

L'USM est favorable au développement des modes de résolution amiable des conflits. Elle attire cependant l'attention du législateur, compte tenu de la disparité économique entre les parties, sur la nécessité de protéger la partie la plus faible qui s'interdit, notamment dans la procédure participative, de saisir la juridiction compétente pendant toute la durée de la procédure. Elle propose de mentionner que la durée d'une procédure participative ne pourra excéder deux mois ou trois mois et qu'elle sera le cas échéant renouvelable.

- La demande d'avis à la Cour de cassation

Le projet de loi prévoit que le CPH, le tribunal d'instance ou la cour d'appel statuant en matière prud'homale peut solliciter l'avis de la Cour de cassation avant de statuer sur l'interprétation d'une convention ou d'un accord collectif présentant une difficulté sérieuse et se posant dans de nombreux litiges.

L'USM approuve cette disposition qui est de nature à éviter des divergences d'interprétation et de nombreux recours.