

Vers la disparition de la conciliation prud'homale ? À propos de l'extension des cas d'exemption

par Daniel BOULMIER, Maître de conférences, Université de Lorraine*

PLAN

I. Les nouveaux cas d'exemption du préliminaire de conciliation

- A. Procédure devant le bureau de jugement statuant en la forme des référés
- B. Procédure devant le bureau de jugement, soumise à un délai

II. Interrogations et observations

- A. Délai de traitement de l'instance
- B. Place de ces textes dans le Code du travail

« *Le Conseil de prud'hommes règle par voie de conciliation les différends qui peuvent s'élever à l'occasion de tout contrat de travail...* » (1) et « *Il juge les litiges lorsque la conciliation n'a pas abouti* » (2). Le principe de conciliation prud'homale est un principe d'ordre public ayant toutefois reçu quelques assouplissements jurisprudentiels, la Cour de cassation considérant que la conciliation omise doit être réparée tout au long de l'instance (3). Cependant, pour certains litiges, il est fait exception à ce principe d'ordre public de conciliation, les parties devant saisir directement le bureau de jugement (4). L'année 2014 aura été, du point de vue de la procédure prud'homale, une année d'amplification des exceptions au préalable obligatoire de conciliation prud'homale ; en effet, trois nouvelles catégories de litiges se voient exemptées de ce préliminaire de conciliation, le bureau de jugement devant être directement saisi (I). Ces nouvelles procédures spécifiques ne sont pas sans soulever de multiples interrogations (II).

I. Les nouveaux cas d'exemption du préliminaire de conciliation

Une première catégorie de litiges est soumise à une procédure portée devant le bureau de jugement statuant en la forme des référés (A), alors que deux autres sont soumises à une procédure portée directement devant le bureau de jugement, celui-ci se voyant imposer un délai pour statuer (B) (5).

A. Procédure devant le bureau de jugement statuant en la forme des référés

Depuis longtemps, le contrat d'apprentissage peut être rompu par l'une ou l'autre des parties durant les deux premiers mois de l'apprentissage (6). Passé ce délai, et jusqu'à la loi du 5 mars 2014 (7), les ruptures intervenant sans accord écrit des parties relevaient de la compétence prud'homale selon les règles de droit

commun, c'est-à-dire préliminaire de conciliation suivi, le cas échéant, d'une audience devant le bureau de jugement (8).

La loi du 5 mars 2014 précitée pose désormais une procédure d'urgence pour les ruptures non consentuelles intervenant après le délai de deux mois de libre rupture. Ainsi, le deuxième alinéa nouveau de l'article L.6222-18 du Code du travail précise que « *Passé ce délai, la rupture du contrat, pendant le cycle de formation, ne peut intervenir que sur accord écrit signé des deux parties. À défaut, la rupture du contrat conclu pour une durée limitée ou, pendant la période d'apprentissage, du contrat conclu pour une durée indéterminée, ne peut être prononcée que par le Conseil de prud'hommes, statuant en la forme des référés, en cas de faute grave ou de manquements répétés*

* Auteur de *Conseil de prud'hommes. Agir et réagir au procès prud'homal*, Lamy coll. « Axe droit », 2011, 494 p. ; coauteur du *Lamy prud'hommes*.

(1) C. trav., art. L. 1411-1 al. 1.
(2) C. trav., art. L. 1411-1 al. 2.

(3) Sur ces assouplissements jurisprudentiels v. D. Boulmier, « La médiation judiciaire déléguée à une tierce personne et instance prud'homale : nid ou déni de justice ? », *Dr. ouvrier* 2002, p. 185, spéc. I, pp. 185 et s.

(4) Sur ces exceptions déjà existantes avant l'intervention du législateur en 2014, v. D. Boulmier, *Conseil de prud'hommes. Agir et réagir au procès prud'homal*, Lamy, coll. Axe droit, 2011, 494 p. spéc. § 228 s. Il faut préciser que la procédure peut varier selon les cas : le bureau de jugement saisi au fond doit statuer dans le délai d'un mois, ou le bureau de jugement doit statuer selon les

formes applicables au référé ; il faut également préciser que, dans certains cas, le bureau de jugement statue impérativement en dernier ressort.

(5) Pour ces trois nouveaux cas d'exemption de conciliation, les voies de recours sont celles de droit commun.

(6) C. trav., art. L. 6222-18 al. 1. Cette libre rupture doit, cependant, être portée par écrit à la connaissance de l'apprenti (Cass. Soc., 29 sept. 2014, n° 11-26.453 P), et ne peut intervenir en cas de suspension pour accident du travail ou maladie professionnelle (Cass. Soc., 6 mai 2014, n° 12-22.881).

(7) Loi n° 2014-288 du 5 mars 2014, relative à la formation professionnelle, à l'emploi et à la démocratie sociale, JO du 6 mars 2014, p. 4848.

(8) C. trav., art. L. 6222-18 al. 2, en vigueur avant la loi du 5 mars 2014.

de l'une des parties à ses obligations ou en raison de l'inaptitude de l'apprenti à exercer le métier auquel il voulait se préparer ». De fait, dans la procédure en la forme des référés (9), le préliminaire de conciliation est écarté et le bureau de jugement « statue par une ordonnance ayant l'autorité de la chose jugée relativement aux contestations qu'elle tranche » (10).

Si, dans ce cas, la procédure d'urgence s'impose, aucun délai n'est toutefois exigé du bureau de jugement pour qu'il statue.

B. Procédure devant le bureau de jugement, soumise à un délai

1. Litige portant sur la prise d'acte de la rupture

Le nouvel article L. 1451-1 du Code du travail, issu de la loi du 1^{er} juillet 2014 (11), dispose que « Lorsque le Conseil de prud'hommes est saisi d'une demande de qualification de la rupture du contrat de travail à l'initiative du salarié en raison de faits que celui-ci reproche à son employeur, l'affaire est directement portée devant le bureau de jugement, qui statue au fond dans un délai d'un mois suivant sa saisine ».

Selon les promoteurs de la proposition de loi (12), le salarié qui prend acte de la rupture du contrat de travail aux torts de l'employeur se trouve dans une situation précaire car, dans l'attente de l'issue de l'instance (13), il ne bénéficie d'aucune protection sociale. La dispense de conciliation permet donc d'accélérer l'instance, en passant directement à la phase de jugement.

Pour marquer cette volonté d'accélération de l'instance, ce texte nouveau est rédigé de la même façon que celui concernant la requalification d'un contrat de travail à durée déterminée ou d'une mission intérim en contrat de travail à durée indéterminée (14), en

exigeant que le bureau de jugement statue sous un délai d'un mois à compter de la saisine du Conseil de prud'hommes.

2. Le litige en requalification d'une convention de stage

Un énième texte, visant à mieux encadrer les stages en entreprises, pose également le principe de l'exemption du préliminaire de conciliation prud'homale pour les litiges visant à la requalification d'une convention de stage en un contrat de travail (15). Cette exemption de conciliation, introduite par amendement (16), a pour objet « de mieux protéger les stagiaires dont les employeurs méconnaissent ou violent les dispositions de l'article L. 124-7 nouveau du Code de l'éducation, qui interdit la conclusion d'une convention de stage pour l'exécution d'une tâche régulière correspondant à un poste de travail permanent, ou de réparer ces abus et de dissuader les employeurs de recourir au travail dissimulé des stagiaires ». L'article L. 1454-5 nouveau du Code du travail précise ainsi que « Lorsque le Conseil de prud'hommes est saisi d'une demande de requalification en contrat de travail d'une convention de stage mentionnée à l'article L. 124-1 du Code de l'éducation, l'affaire est directement portée devant le bureau de jugement, qui statue au fond dans un délai d'un mois suivant sa saisine. »

La motivation de l'amendement fait également référence à la procédure déjà existante en matière de requalification des CDD ou missions intérim en CDI, ce qui explique que ce nouveau cas d'exemption du préalable de conciliation s'accompagne également d'une obligation pour le bureau de jugement de statuer au fond sous un délai d'un mois à compter de sa saisine.

II. Interrogations et observations

Ces nouvelles procédures spécifiques, qui s'ajoutent à celles existantes, conduisent à formuler des interrogations et observations dans trois domaines, celui du délai assigné au bureau de jugement (A), celui de l'ordonnancement des textes dans le Code du travail (B) et, enfin, celui de l'avenir de la conciliation prud'homale (C).

A. Délai de traitement de l'instance

La procédure relative à la rupture du contrat d'apprentissage est, certes, soumise à l'urgence, mais sans pour autant fixer un délai précis dans lequel le juge doit statuer.

Comme nous l'avons déjà souligné, les deux autres cas d'exemption de conciliation mettent le bureau de

(9) V. art. 492-1 CPC. Sur les litiges soumis à cette procédure et sur cette procédure, v. Lamy prud'hommes 2014, n°406-48 s. Les articles 485 à 487 et 490 du CPC sont applicables.

(10) CPC, art. 492-1 al. 3.

(11) Loi n°2014-743 du 1^{er} juill. 2014, relative à la procédure applicable devant le Conseil de prud'hommes dans le cadre d'une prise d'acte de rupture du contrat de travail par le salarié, JO du 2 juill. 2014, p. 10896.

(12) Proposition de loi relative aux effets de la prise d'acte de rupture, AN, n° 1199, 26 juin 2013.

(13) On sait alors que « cette rupture produit les effets, soit d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse si les faits invoqués la justifiaient, soit, dans le cas contraire, d'une démission » (Cass.

Soc., 25 juin 2003, n°01-43.679, Bull. civ. V, n°209). L'incertitude quant à la qualification de la rupture s'est accrue récemment, puisque la Chambre sociale de la Cour de cassation distingue entre le comportement de l'employeur qui peut être fautif et ses conséquences sur la poursuite du contrat de travail (Cass. Soc., 12 juin 2014, n°13-11.448 P et Cass. Soc., 12 juin 2014, n°12-29.063 P) ; v. S. S. Lamy, n° 1635, 16 juin 2014, entretien avec P. Bailly, p. 92.

(14) C. trav., art. L. 1245-2 al. 1 et C. trav., art. L. 1251-41 al. 1.

(15) Loi n°2014-788 du 10 juill. 2014, tendant au développement, à l'encadrement des stages et à l'amélioration du statut des stagiaires, JO du 11 juill. 2014, p. 11491.

(16) Amendement n°116 présenté par Mme Fraysse et a.

jugement sous pression, en ce qu'il doit statuer sous un délai d'un mois. Cette exigence de délai restreint montre, à l'évidence, une volonté de voir ces litiges être rapidement jugés ; en effet, dispenser un litige du préalable de conciliation n'est pas, en soi, une garantie de traitement rapide du litige, si le jugement ne fait pas lui-même l'objet d'une attention particulière quant au délai dans lequel il doit être rendu. On peut alors approuver cette recherche de diligences dans le traitement des litiges concernés, mais deux observations surgissent alors :

- Les tenants du délai restreint d'un mois pour voir le bureau de jugement statuer avaient-ils conscience de ce sur quoi le bureau de jugement doit statuer ? En effet, il a été jugé, au cas de la procédure en requalification d'un CDD ou d'une mission intérim, que le salarié peut, à l'occasion d'une instance exemptée de conciliation, présenter l'ensemble de ses chefs de demande autres que celui, spécifique, qui ouvre droit à l'exemption du préalable de conciliation (17) ; s'il faut approuver la jurisprudence de la Chambre sociale de la Cour de cassation, qui admet l'unicité de procédure pour l'ensemble des chefs de demande, nul doute que l'ajout de chefs de demande complémentaires au chef de demande principal accroît nécessairement tous les temps de la procédure : mise en état des dossiers, débats, délibérés, rédactions de jugement. Le délai d'un mois risque, de plus, d'être soumis à rude épreuve par des demandes de renvoi (18). Par ailleurs, le jugement rendu sous un délai d'un mois peut être un jugement de départage, et l'on sait que le départage qui, lui-même, devrait intervenir sous un délai d'un mois (19), intervient parfois (souvent !) dans un délai fortement déraisonnable (20)...

- Les tenants du délai d'un mois pour voir statuer le bureau de jugement n'ont, semble-t-il, pas assorti cette mesure d'une large réflexion/action sur les moyens supplémentaires à accorder aux Conseils de prud'hommes, moyens nécessaires pour que ce délai restreint puisse être respecté. Or, actuellement, nombre de bureaux de jugement n'ont pas cette capacité pour traiter toutes les affaires concernées dans le délai imposé d'un mois. En outre, poser le principe d'un délai réduit pour statuer, sans l'assortir de sanctions, ne peut en garantir l'effectivité et risque, finalement, de n'en faire qu'un délai d'intention (21).

Ne serait-il pas alors préférable, pour les litiges exemptés de conciliation, d'opter pour une procédure unique, celle du jugement en la forme des référés ?

Ainsi, le bureau de jugement saurait que, pour ces litiges, l'urgence lui est réclamée, l'urgence étant alors traitée en fonction des moyens dont il dispose et sans risque de « bâcler » l'instance pour respecter à tout prix un délai imposé. Il est évident que, pour permettre au bureau de jugement de traiter l'urgence dans un délai raisonnable, ses moyens doivent être adaptés.

B. Place de ces textes nouveaux dans le Code du travail

La procédure en la forme des référés, pour la rupture du contrat d'apprentissage, est insérée dans le texte régissant cette rupture à l'article L. 6222-18-1 du Code du travail.

La procédure particulière d'exemption du préalable de conciliation de l'article L. 1451-1 du Code du travail, concernant la prise d'acte de la rupture, n'est pas insérée dans le chapitre du Code du travail consacré aux autres ruptures, comme le prévoyait la proposition de loi précitée ; elle figure au chapitre 1^{er} du titre V du livre IV de la première partie du Code de travail, relatif aux dispositions générales de la procédure devant le Conseil de prud'hommes. Ce positionnement dans le Code du travail est, selon nous, à approuver en ce qu'elle se trouve en tout début des règles de procédure prud'homale.

Concernant le litige en requalification d'une convention de stage, la procédure particulière d'exemption du préalable de conciliation de l'article L. 1454-5 du Code du travail ne s'est pas vue assigner le même positionnement que la précédente procédure. En effet, le V de l'article 1^{er} de la loi complète le chapitre IV du titre V du livre IV de la première partie du Code du travail par une section 3, section qui suit la section 2 consacrée au départage ; cette section 3 étant intitulée « *Demande de requalification en contrat de travail d'une convention de stage* ».

On comprendra alors notre interrogation de voir, à peu de distance, que trois lois, qui posent une procédure d'exemption du préalable de conciliation, inscrivent ces procédures à des emplacements forts différents du Code du travail. La cohérence dans le positionnement des règles de procédure n'est donc pas au rendez-vous. Outre l'harmonisation des procédures d'exemption du préalable de conciliation que nous avons déjà souhaitée, ne devrait-on pas tendre vers un regroupement de toutes les procédures d'exemption de conciliation sous un chapitre commun, celui adopté pour la prise d'acte de rupture, c'est-à-

(17) Cass. Soc., 4 déc. 2002, n°00-40.255, Bull. civ. ; V, n°369 ; JCP E 2003, p. 496, n. D. Boulmier ; Cass. Soc., 22 sept. 2010, n°09-42.650, Bull. civ. V, n°187, Dr. ouvrier 2010, p. 205, n. D. Boulmier ; Cass. Soc., 28 avr. 2011, n°09-43.226, Bull. civ. V, n°95, JCP S 2011, n. F. Bousez.

(18) Hormis une motivation dilatoire, qu'il appartient au Conseil de prud'hommes de maîtriser, les demandes de renvoi peuvent, pour partie, être la conséquence d'une absence de mise en état préalable de l'affaire.

(19) C. trav., art. L. 1454-2 al. 1 et R. 1454-29.

(20) V., entre autres, TGI Paris, 18 janv. 2012, n°11/02512, S. S. Lamy, n°1523, p. 15 ; dans cette espèce, l'État est condamné à verser des dommages et intérêts aux requérants, le jugement en départage ayant été obtenu après trois ans et cinq mois de procédure. V. également M. Poirier «La lenteur excessive de la juridiction prud'homale», Dr. Ouvrier 2013 p. 656.

(21) Au cas de la procédure de requalification d'un CDD en CDI, l'inobservation du délai d'un mois n'est pas une fin de non-recevoir et n'entraîne pas la nullité du jugement : Cass. Soc., 8 déc. 2004, n°02-40.513, Bull. civ. V, n°323.

dire au sein de ce chapitre 1^{er} consacré aux « dispositions générales » de la procédure au sein des Conseils de prud'hommes ? Peut-être faudra-t-il attendre une nouvelle recodification du Code du travail pour que ce souhait se concrétise ?

C. Quel avenir pour la conciliation ?

Ces nouveaux litiges exemptés de conciliation montrent, à l'évidence, que le caractère d'ordre public de la conciliation a perdu de sa force, la liste des exemptions s'accroissant inexorablement. On peut alors croire que, au fil des lois, les litiges soumis au préliminaire de conciliation ne se réduisent comme peau de chagrin, pour finalement constater que, ce préliminaire de conciliation ne concernant plus qu'un nombre réduit de litiges, il est alors préférable de le supprimer totalement.

Adapter les moyens du bureau de jugement qui est directement saisi est indispensable, d'autant plus si on lui assigne des délais réduits, ce qui doit aller de pair avec une mise en état des affaires, en amont, afin d'éradiquer les reports. Aujourd'hui, ce rôle de mise en état revient prioritairement au bureau de conciliation, mais il est également ouvert au bureau de jugement (22). Si la conciliation était supprimée, il faudrait alors lui substituer une véritable phase obligatoire de mise en état (23).

Nous ne discuterons pas ici du bien-fondé ou non de la raréfaction, voire de la disparition, du préliminaire de conciliation (24) ; nous constaterons, plus philosophiquement, qu'au moins les salariés, concernés par des litiges portant sur une rupture et exemptés du préliminaire de conciliation, ne risqueraient pas de subir les effets dévastateurs d'une conciliation au rabais (25),

que certains partenaires sociaux inspirateurs de la loi du 14 juin 2013 (26) ont appelée de leurs vœux.

Pour conclure en lien avec l'actualité sociale récente, il nous faut à nouveau nous étonner de certains arguments déployés, encore très récemment par le ministre de l'économie et des finances, pour mettre en cause la juridiction prud'homale et, au premier chef, celui du faible taux de conciliation. Nous ne pouvons que renvoyer à notre commentaire précité en réaction à l'article du président de la Chambre sociale de la Cour de cassation qui formulait la même observation (27) ; peut-on s'étonner, alors que le délai de prescription est passé de 5 ans à 2 ans ou 3 ans selon les demandes, qu'un salarié n'ait nulle envie de concilier au rabais, si le juge peut le remplir de ses droits ? Toutes les tentatives pour imposer la médiation, voire l'arbitrage (28), n'ont d'autres objectifs que de faire pression sur les salariés pour réduire le coût pour les employeurs, ce qui ne peut avoir comme effet pervers que de les inciter à violer encore davantage les droits de ces salariés (29).

Si la volonté est réellement d'améliorer le fonctionnement des conseils de prud'hommes c'est sur les moyens (procéduraux et financiers) donnés à ces conseils qu'il faut agir, afin de réduire les délais de traitement de l'instance (30), et non sur des dispositions qui ne peuvent qu'atteindre le droit des salariés d'agir en justice pour obtenir l'entière réparation de leurs préjudices.

Espérons que les partenaires sociaux salariés (tous) sauront s'opposer à la connivence des milieux patronaux et gouvernementaux qui portent ces funestes desseins... (31)

Daniel Boulmier

(22) C. trav., art. L. 1454-1 al. 1 : « Afin de mettre l'affaire en état d'être jugée, le bureau de conciliation ou le bureau de jugement peut, par une décision non susceptible de recours, désigner un ou deux conseillers rapporteurs en vue de réunir sur cette affaire les éléments d'information nécessaires au Conseil de prud'hommes pour statuer ».

(23) Sur une proposition pour une mise en état des affaires confiée au greffe, v. P. Delmas-Goyon, *Le juge du XXI^e siècle. Un citoyen acteur, une équipe de justice*, Doc. Française, déc. 2013, prop. n° 45 et n° 46.

(24) Sur la critique récurrente du faible taux de conciliation, v. A. Lacabarats, *La jurisprudence en droit social*, S. S. Lamy n° 1598, p. 9, spéc. p. 12 ; pour des observations critiques, v. D. Boulmier, *Réflexions complémentaires suscitées par une chronique récente du président de la Chambre sociale de la Cour de cassation*, Dr. Ouvrier 2013, p. 771. V. aussi D. Marshall, *Les juridictions du XXI^e siècle : une institution qui, en améliorant qualité et proximité, s'adapte à l'attente des citoyens et aux métiers de la justice*, Doc. Française, déc. 2013, spéc. p. 109. Add. T. Durand et P. Henriot « Fables et légendes prud'homales », Dr. ouvrier 2014 p. 171, spéc. p. 172-174.

(25) Sur le tarif qui peut être proposé en cas de rupture du contrat, v. C. trav., art. L. 1235-1 et D. 1235-21.

(26) Loi n° 2013-504 du 14 juin 2013 relative à la sécurisation de l'emploi, JO du 16 juin 2013, p. 9958. Sur l'inspiration de la loi v. ANI du 11 janv. 2013. Pour un nouveau modèle économique et social au service de la compétitivité des entreprises et de la sécurisation de l'emploi et des parcours professionnels des salariés. Pour une critique de ces dispositions, v. D. Boulmier, « Procédure : prescription, conciliation, transaction », communication in *Les rencontres de la Chambre sociale 2014 (Loi de sécurisation de l'emploi : jurisprudence du passé, jurisprudence de l'avenir)*, Cour de cassation 21 avr. 2014, Bull. inf. C. cass., 15 sept. 204, n° 807, p. 14, spéc., 2^{ème} partie, pp. 20 et 3.

(27) V. note n° 24.

(28) V. Création du centre d'arbitrage du travail, entretien avec H. Flichy, JCP S 2014, 1349. V. aussi, Arbitrage et prescription : une nouvelle étape vers l'immunité des employeurs, JCP S 2010, Libres propos, act. 149 (à propos de « Refondation du droit social : concilier protection des travailleurs et efficacité économique », CAE, Analyses économiques n° 1/2010, janv. 2010, rapport J. Barthélémy et G. Cette). Ces deux pistes sont également ouvertes dans la Lettre Trésor-éco, n° 137 d'octobre 2014, *Le traitement des litiges en droit du travail: constats et perspectives économiques*, spéc. p. 9.

(29) On comprend alors que, dans un sous-titre, Challenges écrive « Une réforme qui ravit le Medef et la CGPME (<http://www.challenges.fr/economie/20141024.CHA9450j/comment-macron-veut-mettre-de-l-ordre-dans-les-prud-hommes.html>).

(30) À cet effet, prévoir un juge professionnel qui pourrait départager séance tenante est une mesure à essayer (V. D. Boulmier, *Preuve et instance prud'homale. À la recherche d'un procès équitable*, LGDJ « Coll. Bibliothèque de droit social », 2002, 679 p., préf. S. Hennion-Moreau, spéc. § 779 s.).

(31) Selon un tout récent projet de loi, traitant entre autres des conseils de prud'hommes, le bureau de conciliation deviendrait un « bureau de conciliation et d'orientation ». Ce bureau pourrait, en cas d'absence du défendeur, et sur la demande de la partie présente, statuer sur le fond de l'affaire. Ce bureau pourrait également, même d'office, renvoyer une affaire directement devant le juge départiteur (renvoi de droit si les deux parties le demandent) en raison de la nature du litige. Sur ce projet de loi et ses autres dispositions, v. <http://www.filpac-cgt.fr/IMG/pdf/avant-projet-loi-justice-prudhomale-nov2014.pdf>.