



## RAPPORT & AVIS N°12/2019

*La commission de l'enseignement, de l'éducation, du travail et de la formation*

*Saisine du gouvernement concernant l'avant-projet de loi du pays portant diverses dispositions relatives au droit du travail, accompagné de son projet de délibération d'application*

Présenté par :

Le président :

M. Christophe DABIN

Le rapporteur de séance :

M. Jean SAUSSAY

Dossier suivi par :

Mmes Julie VASSALLO, chargée d'études et Véronique NICOLI, secrétaire du CESE-NC.

Adopté en commission, le 05 avril 2019,  
Adopté en bureau, le 08 avril 2019,  
Adopté en séance plénière, le 12 avril 2019.

# RAPPORT N°12/2019

Le conseil économique, social et environnemental de la Nouvelle-Calédonie, conformément à l'article 155 de la loi organique modifiée n° 99-209 du 19 mars 1999 relative à la Nouvelle-Calédonie,

Vu la délibération modifiée n°03/CP du 05 novembre 1999 portant organisation et fonctionnement du conseil économique, social et environnemental de la Nouvelle-Calédonie,

Vu la délibération n°05-2016 du 28 avril 2016, portant règlement intérieur du conseil économique, social et environnemental de la Nouvelle-Calédonie,

A été saisi par lettre en date du 12 mars 2019 par le président du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie d'un *avant-projet de loi du pays portant diverses dispositions relatives au droit du travail, accompagné de son projet de délibération d'application*, selon la **procédure normale**.

Le bureau de l'institution a confié à la commission de l'enseignement, de l'éducation, du travail et de la formation le soin d'instruire ce dossier.

Elle s'est réunie pour auditionner les représentants du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie, les services et les acteurs concernés par ce sujet, à savoir :

DATES	LES INVITÉS AUDITIONNÉS
22/03/2019	<ul style="list-style-type: none"><li>- <b>Mesdames Vaiana ROYER</b> et <b>Chloé FILLINGER</b>, respectivement membre du conseil d'administration de la confédération des pêcheurs professionnels de Nouvelle-Calédonie (CPPNC) et coordinatrice.</li><li>- <b>Madame Bénédicte GRAUX</b>, membre du collectif BAMP (association de patients pour l'assistance médicale à la procréation).</li></ul>

25/03/2019	<ul style="list-style-type: none"> <li>- <b>Madame Magda BONAL-TURAUD</b>, directrice du travail et de l'emploi (DTE) accompagnée de <b>monsieur Alexandre AMOSALA</b>, juriste,</li> <li>- <b>madame Delphine LE MEUR</b>, chef du service des gens et de la formation maritime,</li> <li>- <b>monsieur Jean-Louis LAVAL</b>, président de l'union des entreprises de proximité (U2P),</li> <li>- <b>monsieur Jean-Baptiste FAURE</b>, secrétaire général de la confédération des petites et moyennes entreprises de Nouvelle-Calédonie (CPME),</li> <li>- <b>madame Anne-Françoise FLOCH</b>, chargée emploi formation au mouvement des entreprises de France de Nouvelle-Calédonie (MEDEF), accompagnée de <b>madame Vanessa CAUMEL</b>, juriste chargée des relations sociales,</li> <li>- <b>monsieur Christophe DABIN</b>, représentant de l'UT-CFE-CGC,</li> <li>- <b>monsieur Ronald PONIA</b>, représentant la fédération des fonctionnaires et agents publics de la Nouvelle-Calédonie,</li> <li>- <b>monsieur Tony DUPRE</b>, secrétaire général de la confédération générale des travailleurs de Nouvelle-Calédonie (COGETRA),</li> <li>- <b>monsieur André FOREST</b>, président de l'union syndicale des travailleurs kanaks et des exploités (USTKE).</li> </ul>
05/04/2019	<b>Réunion d'examen &amp; d'approbation en commission</b>
<p>Ont été sollicité et produit des observations écrites :</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- la CPME,</li> <li>- le MEDEF-NC.</li> </ul> <p><b>L'ensemble des contributions a apporté un précieux concours aux travaux de la commission de l'enseignement, de l'éducation, du travail et de la formation dont les conclusions vous sont présentées dans l'avis ci-joint.</b></p> <p>Par ailleurs, ont également été sollicités et n'ont pas fourni de réponse :</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- les provinces Nord, Sud et des îles Loyauté,</li> <li>- la fédération des pêcheurs hauturiers,</li> <li>- madame Marie Laure GASTAUD, mandataire judiciaire,</li> <li>- l'USOENC,</li> <li>- la CSTCFO.</li> </ul>	
08/04/2019	<b>BUREAU</b>
12/04/2019	<b>SÉANCE PLÉNIÈRE</b>
<b>5</b>	<b>14</b>

**Conformément à l'article 22-2°, la Nouvelle-Calédonie est compétente notamment en matière de « droit du travail et droit syndical ; formation professionnelle, sans préjudice des actions des provinces dans ce domaine, et attribution de diplômes à ce titre ».**

**C'est dans ce contexte juridique que s'inscrit l'examen de cet avant-projet de loi du pays, accompagné de son projet de délibération d'application.**

## I – PRÉSENTATION DE LA SAISINE

Les projets de texte soumis à l'avis de l'institution portent sur des aspects pluriels du droit du travail. Le choix a été fait de regrouper au sein du même avant-projet de loi du pays ainsi que d'un projet de délibération plusieurs dispositions n'ayant pas trait aux mêmes sujets. Ainsi, sont proposés :

- une modification de référence d'un article du code civil<sup>1</sup> ;
- des précisions concernant l'article Lp 451-3 du code du travail regardant le soutien, la promotion et la protection de l'emploi local. En effet, des interprétations divergentes existent au sein de la commission paritaire pour l'emploi local (CPEL) concernant le bénéfice des dispositions de ladite loi. Certains estiment qu'il s'applique uniquement aux demandeurs d'emploi tandis que d'autres considèrent qu'un salarié calédonien souhaitant changer de travail doit également bénéficier de cette priorité à l'emploi. Cette mésentente créant des difficultés récurrentes, le comité avait sollicité dès 2015 une clarification. A cet égard, le projet de texte prévoit ici explicitement d'accorder également le bénéfice de la protection de l'emploi local au candidat salarié ;
- deux allègements procéduraux en cas de liquidation judiciaire :
  - o d'une part, la suppression de l'obligation de consultation du comité d'entreprise. Sont néanmoins exclus de cette modification, les cas où l'entreprise liquidée poursuit son activité ou fait partie d'un groupe de sociétés puisque qu'il y a donc d'éventuelles opportunités de reclassement<sup>2</sup> ;
  - o d'autre part, il ne sera plus nécessaire d'obtenir l'autorisation préalable de l'inspection du travail pour le licenciement de salariés protégés dans le cas d'une liquidation judiciaire afin que leur notification de licenciement, nécessaire notamment à l'ouverture de droits aux indemnités de chômage, ne soit plus différée par cette procédure ;
- une modification de délais de procédure incompatibles dans le cas d'un licenciement d'un salarié protégé assorti d'une mise à pied préalable;

<sup>1</sup> Article concerné : Lp 143-8 du code du travail de Nouvelle-Calédonie (CTNC)

<sup>2</sup> Articles concernés : Lp. 122-19 et ajout d'un article Lp 351-2.

- la création d'autorisations légales d'absences en cas de recours à l'assistance médicale à la procréation (AMP), jusqu'ici laissées à la libre discrétion de l'employeur ainsi que l'extension du champ d'application de la protection contre la discrimination à tous les stades de l'emploi aux salariés dans le cadre d'absences pour AMP<sup>3</sup>. Ces autorisations s'entendent sans rémunération et ne font pas l'objet d'une indemnisation de la part de la CAFAT;
- plusieurs modifications concernant le statut des gens de mer<sup>4</sup> dans le cadre notamment d'une mise en conformité avec les règles de l'organisation internationale du travail (OIT) portant notamment sur :
  - o le statut des délégués de bord,
  - o l'obligation de signer un contrat de travail,
  - o la durée de travail maritime pour les caboteurs effectuant les liaisons entre les Iles Loyauté et la Grande terre,
  - o le lissage du salaire minimum pour les pêcheurs côtiers,
  - o l'instauration des modalités de plaintes concernant leur condition de travail pour les gens de mer,
- L'ajout de l'ensemble des établissements publics au nombre des structures pouvant avoir recours à des contrats d'insertion par le travail<sup>5</sup>

Tel est l'objet de la présente saisine soumise à l'avis du CESE-NC **selon la procédure normale**.

## II – OBSERVATIONS ET PROPOSITIONS DE LA COMMISSION

### A- Sur les dispositions ayant trait à la liquidation judiciaire :

Concernant les modifications proposées, les conseillers se déclarent favorables à l'ensemble d'entre elles. Ils font cependant observer que si les délais de procédure en cas de licenciement d'un salarié protégé dans une entreprise de moins de 50 salariés ne posent pas de problème particulier, parfois, il n'en est pas de même dans des sociétés plus importantes. En effet, la convocation du comité d'entreprise (CE) est alors requise, cette dernière n'étant pas assortie d'un délai maximum, il peut en résulter un allongement de la durée de mise à pied d'un salarié si le CE ne peut être réuni promptement.

### B- Sur les dispositions relatives à l'insertion par le travail :

Afin d'ouvrir plus largement encore les possibilités d'accueil par des structures publiques, les conseillers estiment opportun **de remplacer les termes « tous les établissements publics » par « tous les employeurs publics »** au sein de l'article Lp 482-2 du code du travail de la Nouvelle-Calédonie.

<sup>3</sup> Articles concernés : Lp 126-2-1 et 126-13-1 du CTNC

<sup>4</sup> loi du pays n° 2016-5 du 11/02/2016

<sup>5</sup> Article concerné : Lp. 482-2 du code du travail de Nouvelle-Calédonie

### **C- Sur les dispositions relatives aux autorisations d'absence pour le recours à l'assistance médicale de procréation (AMP) :**

Les membres de la commission, favorables à cette mesure, soulignent que le terme « *protocole* », mentionné à l'article Lp 126-13-1 paragraphe 2, n'est pas défini par l'avant-projet de loi du pays alors même que le nombre d'absences pour le conjoint de la personne bénéficiant d'une AMP y est lié (3 absences maximum pour un protocole).

Ces procédures étant parfois longues, complexes, répétables et relativement méconnues, **il leur semble nécessaire d'inscrire au sein de la loi une définition précise du terme « protocole »** afin de ne pas créer de questionnement voir de litige au sein des entreprises.

### **D- Sur les dispositions relatives aux gens de mer**

En matière de rémunération des marins pêcheurs, les conseillers profitent de la proposition de modification de l'article Lp 613-39 pour signaler au second alinéa du même article une incohérence qu'ils jugent utile de corriger.

Il y est noté que « *les frais communs déduits de la masse nette partageable, en cas de rémunération à la part du produits des ventes, ne peuvent comprendre que des charges de produits consommables nécessaire à la réalisation de la campagne de pêche* » Or, d'après les explications fournies par les auditionnés, la masse nette est la résultante de la masse brute (produit de la pêche vendue) amputée des frais communs. **Il paraîtrait donc logique de remplacer le terme « *masse nette* » par « *masse brute* ».**

### **E- Sur les dispositions relatives au soutien, à la promotion et à la protection de l'emploi local**

Les commissaires mettent en lumière les dissensions qui perdurent entre syndicats quant à la philosophie sous-tendant la rédaction de l'article Lp 451-3. En effet, la majorité du collège des salariés ainsi qu'une partie des organisations patronales sont satisfaites de la position adoptée par le gouvernement. Il leur paraît conforme à l'esprit de la loi que la protection de l'emploi local revête une vocation de promotion sociale et favorise donc également l'accès à un autre emploi pour des candidats calédoniens ou bénéficiant des durées de résidence requises.

A contrario, d'autres maintiennent leur opposition, insistant sur le fait que selon eux cette loi a pour but d'aider un public défavorisé, en l'occurrence les personnes en situation de chômage. Ils estiment que tel est l'esprit qui avait prévalu entre partenaires sociaux lors des négociations préalables au vote de la loi sur l'emploi local Le MEDEF avance notamment les arguments suivants :

« Il semble opportun de reprendre le contexte de la loi du pays sur la priorité à l'emploi local.

Comme l'a justement repris le gouvernement dans son exposé des motifs, le Conseil Constitutionnel dans sa décision du 15 mars 1999 a précisé :

- « Dans le but de soutenir ou de promouvoir l'emploi local, la Nouvelle-Calédonie prend au bénéfice des citoyens de la Nouvelle-Calédonie et des personnes qui justifient d'une durée suffisante de résidence des mesures **visant à favoriser l'exercice d'un emploi salarié** (...) ;
- « Considérant, en **premier lieu**, que le **principe de mesures favorisant les personnes** durablement établies en Nouvelle-Calédonie, **pour l'accès à un emploi salarié** (...) trouve son fondement constitutionnel dans l'accord de Nouméa » ;
- « qu'il appartiendra aux « lois du pays » prises en application de l'article 24, et susceptibles d'être soumises au contrôle du Conseil Constitutionnel, de fixer, pour chaque type d'activité professionnelle et chaque secteur d'activité, la « durée suffisante de résidence » mentionnée aux premier et deuxième alinéas de cet article **en se fondant sur des critères objectifs et rationnels en relations directe avec la promotion de l'emploi local, sans imposer de restrictions autres que celles strictement nécessaires** à la mise en œuvre de l'accord de Nouméa ;..... »<sup>6</sup>

Les conseillers mettent par ailleurs en exergue que le tableau des activités professionnelles (TAP) n'a toujours pas fait l'objet d'une véritable révision depuis sa publication alors que celle-ci est obligatoire tous les 3 ans<sup>7</sup> et que le gouvernement est tenu de le réviser lui-même si la commission paritaire pour l'emploi local (CPEL) n'y parvient pas selon les termes de l'article Lp 451-6 qui précisent qu' « A défaut de révision intervenue au terme de la période de trois ans mentionnée à l'alinéa précédent, le tableau est révisé, dans un délai de six mois, par arrêté du gouvernement. »

## Conclusion de la commission

En conclusion, les conseillers déplorent fortement l'utilisation d'une loi balai concernant les dispositions proposées dans le cadre de l'emploi local qui sont pourtant notoirement reconnues comme des sujets délicats nécessitant un traitement et un vote différenciés.

Eu égard aux observations et propositions formulées ci-dessus, la commission de l'enseignement, de l'éducation, du travail et de la formation émet un **avis réservé** à l'avant-projet de loi du pays portant diverses dispositions relatives au droit du travail, accompagné de son projet de délibération d'application.

---

<sup>6</sup> Source : extrait des observations écrites du MEDEF transmises le 26/03/2019

<sup>7</sup> Cf. article Lp 451-6 alinea 3



LE RAPPORTEUR DE SEANCE



Jean SAUSSAY

LE PRÉSIDENT



Christophe DABIN

**La commission de l'enseignement, de l'éducation, du travail et de la formation** a adopté le rapport et le projet d'avis, dans son ensemble, à **l'unanimité** des membres présents et représentés par **8 voix « POUR »** et **0 voix « CONTRE »**.

### III –CONCLUSION DE L'AVIS N°12/2019

Suite aux observations de la commission et aux débats menés en séance plénière, le CESE-NC émet un **avis favorable** au présent avant-projet de loi du pays ainsi qu'à son projet de délibération d'application.

L'avis a été adopté à la majorité des membres présents et représentés par **15 voix « favorable »**, **0 voix « défavorable »** et **12 « réservé »**.

LA SECRETAIRE



Rozanna ROY

LE PRÉSIDENT



Daniel CORNAILLE