



HAL
open science

Analyse économique des conseils de prud'hommes : Enjeux et Perspectives

Claudine Desrieux, Romain Espinosa

► **To cite this version:**

Claudine Desrieux, Romain Espinosa. Analyse économique des conseils de prud'hommes : Enjeux et Perspectives. *Revue Française d'Economie*, 2017, 23, pp.137-168. halshs-02066317

HAL Id: halshs-02066317

<https://shs.hal.science/halshs-02066317v1>

Submitted on 13 Mar 2019

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

Analyse économique des conseils de prud'hommes : Enjeux et Perspectives

Claudine Desrieux
Romain Espinosa

Sous le feu de l'actualité avec les récentes dispositions de la loi « Macron »¹, les conseils de prud'hommes suscitent depuis longtemps multiples débats et polémiques. Ces conseils constituent la juridiction de premier degré en charge de régler les litiges individuels qui surviennent entre salariés² et employeurs à l'occasion de la formation, de l'exécution ou de la rupture du contrat de travail de droit privé.³ L'article L511-1 du code du travail stipule ainsi que ces conseils sont compétents pour l'ensemble des litiges individuels régis par le code du travail (contestation d'un licenciement, congés payés, salaire, prime, plainte d'harcèlement ou de discrimination au travail, ...). Les conflits collectifs, tels que l'exercice du droit de grève ou l'interprétation des conventions collectives, ne relèvent cependant pas de leur champ de compétences mais celui des tribunaux de grande instance. Institués en 1806, les conseils de prud'hommes ont été généralisés en 1979. Il en existe aujourd'hui 210, répartis sur l'ensemble du territoire.

Alors que la législation protectrice de l'emploi a fait l'objet de multiples études économiques (Addison et Teixeira (2003), Blanchard et Tirole (2003), Postel-Vinay et Saint-Martin (2004), Clark et Postel-Vinay (2009)), les institutions en charge de l'application de cette législation ont attiré une moindre attention. Pourtant, le droit du travail étant considéré comme protecteur du salarié⁴ en France, cela peut conduire à un volume relativement important de procédures juridiques présentées aux conseils de prud'hommes (Le Barbanchon et Malherbet (2013)). De plus, la qualité d'une règle de droit ne peut s'évaluer sans celle de l'institution en charge de son application. Ainsi, les conseils de prud'hommes représentent un élément clef de la législation protectrice de l'emploi effective. Peu de travaux de recherches ont pourtant analysé cette institution.

Partant de ce constat, l'objectif de cet article est de proposer une synthèse du fonctionnement des conseils de prud'hommes, appuyée sur des données quantitatives. Nous nous intéressons

¹ Loi n° 2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques.

² Les conseils de prud'hommes sont compétents pour toutes les relations contractuelles encadrées par un *contrat de travail*. Ce dernier est caractérisé par un lien de subordination entre l'employeur et le salarié. « Le lien de subordination est caractérisé par l'exécution d'un travail sous l'autorité d'un employeur qui a le pouvoir de donner des ordres et des directives, d'en contrôler l'exécution et de sanctionner les manquements (Cass. Soc., 13 novembre 1996) » Bardin-Fournairon et Barrault (2013, p.15). Les stages ne relèvent ainsi pas de la compétence des conseils des prud'hommes, sauf si ces derniers sont requalifiés comme contrat de travail par le juge. Les contrats d'apprentissages sont quant à eux des contrats de travail, à durée déterminée ou indéterminée, et peuvent faire l'objet d'un recours au conseil des prud'hommes pour tout litige relatif à l'enregistrement du contrat d'apprentissage auprès de l'autorité administrative ou à la rupture du contrat (Bardin-Fournairon et Barrault (2013, p.27)). Notons aussi que les conseils de prud'hommes statuent en premier et dernier ressort (sans possibilité d'appel) pour les demandes inférieures ou égales à 4000 euros.

³ Les personnels de services publics recrutés avec un contrat de travail de droit privé dépendent aussi des conseils de prud'hommes en cas de litiges avec leur employeur.

⁴ Selon les indicateurs de l'OCDE, l'indicateur de protection de l'emploi en France est évalué à 2,82 pour les travailleurs en CDI sur une échelle de 0 (très faible protection) à 6 (très forte protection). La moyenne des pays de l'OCDE se situe à 2,27. Concernant l'indicateur de protection des emplois à durée déterminée, le score de la France est de 3,75 en 2013, alors que la moyenne de l'OCDE se situe à 2,07. [Chiffres à jour au 25 février 2017, <http://www.oecd.org/fr/emploi/emp/lesindicateursdelocdesurlaprotectiondelemploi.htm>]

ici à la procédure prud'homale, c'est-à-dire aux règles de fonctionnement des conseils de prud'hommes, et non au contenu des règles de droit. Cette synthèse sera guidée par les questions suivantes : Pourquoi réformer les conseils de prud'hommes ? Comment les réformer ?

Pour répondre à ces questions, nous rassemblons dans cet article des éléments essentiellement quantitatifs sur les conseils de prud'hommes. Nous nous appuyons sur des données fournies par le Ministère de la Justice de 2004 à 2015.⁵

Notre travail est organisé de la manière suivante : nous présentons tout d'abord les difficultés auxquelles les conseils de prud'hommes font face et qui appellent à réformer cette institution . Nous analysons ensuite avec les outils de l'analyse économique du droit les récentes réformes de cette institution, ainsi que quelques futures pistes de réformes. Enfin, nous discutons en conclusion les enjeux, les difficultés et les perspectives de recherches sur ce thème.

I. Pourquoi réformer les conseils de prud'hommes ?

Les conseils de prud'hommes constituent une juridiction singulière dans le paysage juridique français. Pour mieux appréhender leurs difficultés, nous proposons ici un regard chiffré sur trois de ses problèmes majeurs : leur niveau d'activité élevé, la durée de traitement des cas et enfin, l'importance de l'appel des décisions rendues.

A. Un niveau d'activité élevé dans les conseils de prud'hommes

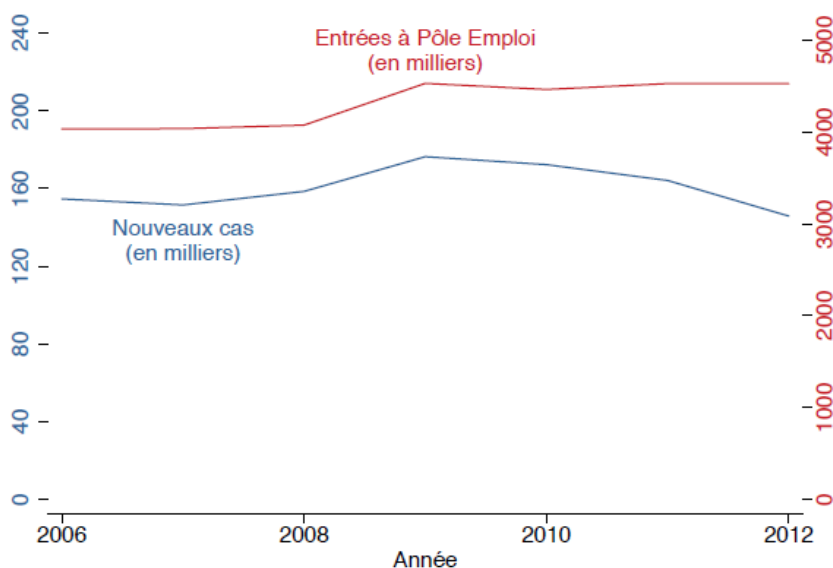
Depuis 2004, les conseillers prud'homaux examinent environ 200 000 nouveaux cas chaque année.⁶ On observe que le nombre de nouveaux cas ne semble plus être corrélé avec la situation du chômage depuis 2009 : alors que le nombre d'inscrits à Pôle Emploi a progressé entre 2009 et 2013, celui des affaires nouvelles portées devant les conseils de prud'hommes a diminué (Graphique 1). D'après Guillonneau et Serverin (2015), l'explication se trouverait dans l'entrée en vigueur en 2008 de la rupture conventionnelle, issue de la loi du 25 juin 2008 portant modernisation du marché du travail. Selon la Dares, le nombre de ruptures conventionnelles s'est élevé à 320 000 en 2012, soit 16% des fins de CDI pour licenciement, rupture conventionnelle ou démission dans les secteurs concurrentiels.⁷ L'année 2013 a enregistré un léger rebond concernant le nombre de nouvelles affaires, qui s'expliquerait par la réforme de la prescription en matière civile qui a fait passer de trente à cinq ans le délai de prescription de certaines actions personnelles (notamment les demandes en indemnisation du préjudice d'anxiété des salariés exposés à l'amiante) (Guillonneau et Serverin (2015)).

⁵ Le Ministère de la Justice met en libre accès une partie de ses données (<http://www.justice.gouv.fr/statistiques.html>). Pour des données plus détaillées au niveau des litiges, une procédure particulière doit être engagée pour accéder aux données via le CASD (centre d'accès sécurisé aux données).

⁶ Il s'agit des affaires portées au fond comme en référé (voir *infra* le schéma sur le déroulement des litiges).

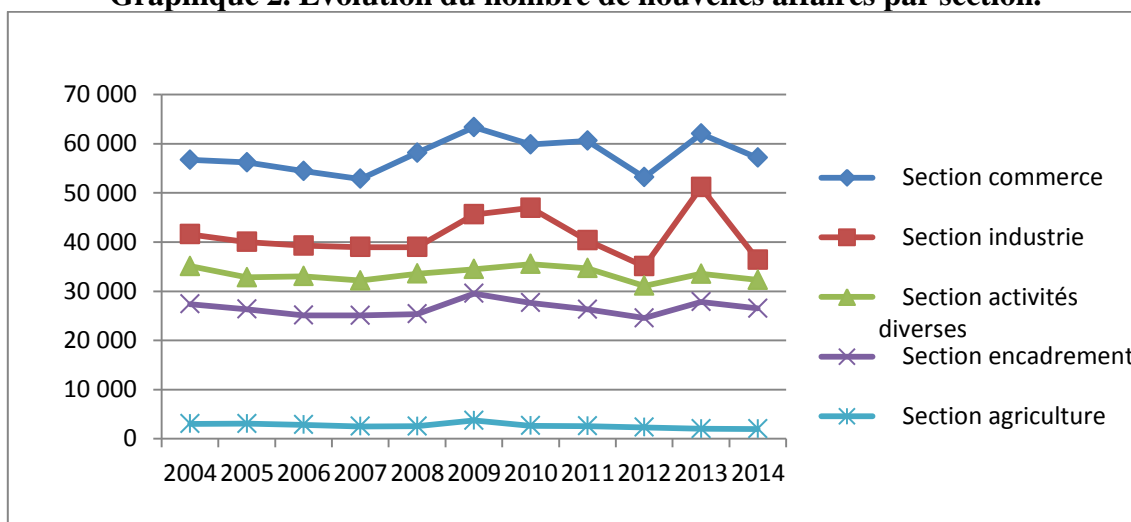
⁷ <http://dares.travail-emploi.gouv.fr/dares-etudes-et-statistiques/etudes-et-syntheses/dares-analyses-dares-indicateurs-dares-resultats/article/les-ruptures-conventionnelles-de-2008-a-2012> [Dernière visite: Février 2017]

Graphique 1. Evolutions des entrées à Pôle Emploi et des nouveaux cas déposés dans les conseils de prud'hommes



Chaque conseil de prud'hommes se compose de cinq sections, chacune spécialisée dans un des secteurs composant l'activité économique (agriculture, industrie, commerce, encadrement et activités diverses). C'est en général l'activité principale de l'entreprise qui permet de déterminer la section compétente. Les sections commerce et industrie sont celles enregistrant le plus grand nombre de nouveaux cas chaque année (graphique 2). Les évolutions des différentes sections au cours du temps sont relativement symétriques. Cependant, la composition des cas traités revêt de fait une très grande hétérogénéité géographique⁸, reflétant ainsi la diversité du tissu économique.

Graphique 2. Evolution du nombre de nouvelles affaires par section.



Source : Statistiques du Ministère de la Justice. Nombre de nouvelles affaires annuelles, hors référés.

⁸ L'implantation géographique des conseils de prud'hommes fait l'objet de nombreux débats depuis la réforme de la carte judiciaire suivant le décret n°2008-514 du 29 mai 2008 (dite « réforme Dati »). Voir Espinosa, Desrieux et Ferracci [2017] pour une analyse des effets de l'implantation géographique des conseils de prud'hommes sur le marché du travail.

Afin de comprendre les déterminants de l'activité des juridictions prud'homales, nous présentons les résultats d'une régression portant sur le nombre d'affaires nouvelles (cf tableau 1).⁹ Ces résultats donnent ainsi une description statistique des conseils recevant le plus d'affaires à traiter. Si les conseils recevant le plus grand nombre d'affaires ont des durées de traitement des cas relativement longues (Espinosa et al. (2017)), toute variation à la hausse de cette durée de traitement diminue significativement le nombre d'affaires nouvelles. De plus, on observe que le nombre d'affaires augmente avec le nombre d'inscriptions à Pôle Emploi (0,624% d'affaires supplémentaires pour 1% d'inscriptions à Pôle Emploi en plus), et qu'il diminue avec le nombre de sorties de Pôle Emploi (0,261% d'affaires en moins pour 1% de sorties de Pôle Emploi en plus). Ceci suggère tout d'abord que les requérants font davantage recours aux conseils de prud'hommes lorsqu'ils se font licencier. Ceci laisse également à penser que les salariés se portent moins vers la justice prud'homale lorsqu'ils trouvent un nouvel emploi. Enfin, on observe une relation négative entre la proportion de salariés dans la zone géographique de compétence du conseil de prud'hommes et le nombre d'affaires nouvelles.

Tableau 1 : Le nombre d'affaires nouvelles ; régression sur la période 2006 à 2012

Variables explicatives	Variable expliquée : Affaires Nouvelles (log)	
	Coefficients	Écart-types
Durée affaires terminées (mois)	-0,0111***	(0,00312)
Population totale (log)	0,163*	(0,0879)
Population 15-64 ans (log)	-0,0567	(0,0878)
Inscriptions Pôle Emploi (log)	0,624***	(0,160)
Sorties Pôle Emploi (log)	-0,261***	(0,0962)
Nouvelles Entreprises (log)	0,157*	(0,0883)
Proportion de chômeurs	0,0190	(0,0207)
Taux d'activité	-0,0145	(0,0196)
Proportion de salariés	-0,0485**	(0,0236)
Proportion de contrats courts	-0,00236	(0,0261)
Effets fixes CPH		Oui
Effets fixes Années		Oui
# Observations		1 532
R2		0,275
# Clusters		264

Lecture : estimations intra (*within*), observations clusterisées par conseil de prud'hommes. Niveau de significativité: ***significatif à 1%, ** significatif à 5%, *significatif à 10%.

Pour compléter cette analyse du niveau d'affaires traitées par les conseils de prud'hommes, deux points restent à préciser : les déterminants de ces affaires, et l'identité de leurs porteurs. La majorité des cas traités (79,6% en 2012) résulte de contestations par des salariés « ordinaires »¹⁰ de la rupture du contrat de travail pour motif personnel (Trésor-Eco (2014)).¹¹

⁹ Il s'agit d'une estimation *within* au niveau du conseil de prud'hommes avec les observations clusterisées par conseil de prud'hommes.

¹⁰ Les salariés « ordinaires » représentent 95% des affaires nouvelles. Les autres sont portées par des salariés dans des procédures collectives (2,3%), des employeurs (0,9%), des apprentis (0,2%) et des salariés protégés (0,2%) (Guillonnet et Serverin (2015)).

Rappelons toutefois qu'il s'agit là du motif principal de la demande : il est très fréquent qu'un salarié porte une affaire devant les conseils de prud'hommes en évoquant plusieurs « chefs de demandes », c'est-à-dire plusieurs motifs de contestations (par exemple, une revendication sur des salaires impayés et une contestation de licenciement pour motif personnel). Seul le motif principal enregistré par les services des greffes apparaît dans les données délivrées par le ministère de la Justice, ce qui peut générer une vision incomplète sur la réalité des autres motifs.¹²

Concernant l'identité des plaignants, en 2013, 62% des demandeurs¹³ étaient des hommes, ce chiffre étant une proportion relativement stable au cours de ces dernières années (Guillonnet et Serverin (2015)). L'âge moyen des demandeurs est d'environ 44 ans. On note cependant un « vieillissement » dans la structure d'âges des demandeurs entre 2004 et 2013. En effet, la part des demandeurs de moins de 30 ans a diminué de 24% à 15%. Au contraire, la part des demandeurs de plus de 50 ans a cru de 21% à 34%. Quant aux salariés de 60 ans et plus, ils représentent 10% des demandeurs en 2013, contre 2% en 2004.

B. Des durées de traitement excessives

Une critique récurrente adressée aux conseils de prud'hommes est la durée excessive de traitement des cas. Selon le rapport Lacabarats (2014), les condamnations de l'État liées au dysfonctionnement de la juridiction prud'homale, et notamment aux délais excessifs sont en augmentation constante.¹⁴

Une brève comparaison avec les autres juridictions françaises (tableau 2) montre effectivement une durée moyenne de traitement des cas largement plus élevée dans les conseils de prud'hommes.

Tableau 2. Durée moyenne des affaires terminées (en mois)

	2013	2014	
	Toutes affaires	Toutes affaires	référés
Cours d'appels	11,7	11,8	2,0
Tribunaux de grande instance	6,9	6,9	2,0
Tribunaux d'instance et de proximité	4,8	4,7	3,6
Conseils de prud'hommes	13,6	13,0	1,8
Tribunaux de commerce	5,2	5,0	1,9

Source : Les chiffres clés de la Justice, Edition 2016, Ministère de la Justice.

Le graphique n°3 ci-dessous illustre l'augmentation constante de la durée moyenne de traitement des affaires (au niveau agrégé) au cours de ces dix dernières années.

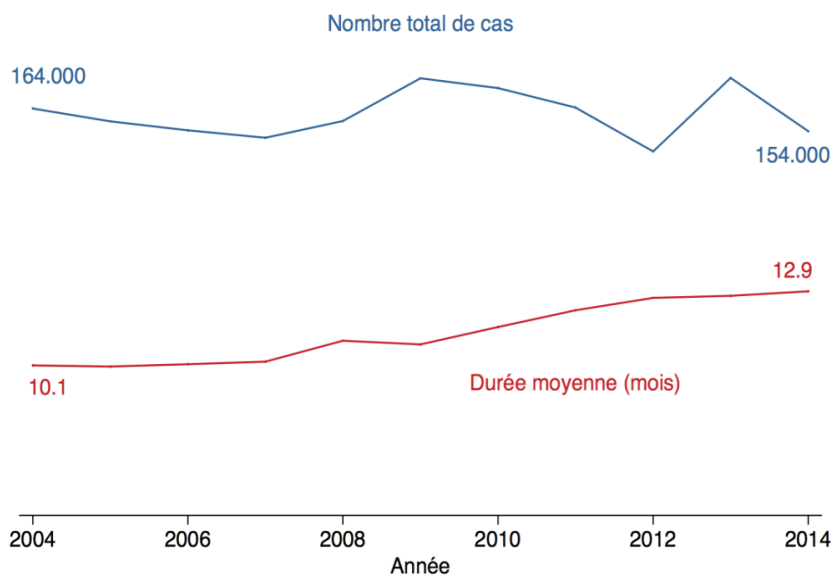
¹¹ En moyenne 25% des salariés ayant fait l'objet d'un licenciement pour motif personnel ont fait l'objet d'un contentieux (Trésor-Eco, 2014).

¹² La procédure aux conseils de prud'hommes est caractérisée par « l'unicité de la demande ». Ce principe impose aux salariés de n'intenter qu'une seule action contre son ancien employeur : « Aussi, toutes les demandes fondées sur le même contrat de travail doivent-elles être présentées dans le cadre d'une seule et même instance. » (Bardin-Fournairon et Barrault (2013, p.57)) Ainsi, les requérants sont incités à joindre à leur demande principale toutes les demandes secondaires possibles, car l'instance les empêchera d'en faire la demande ultérieurement. Ceci peut conduire à une inflation des motifs. Notons toutefois que ce principe d'unicité de la demande a été supprimé par la loi pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques du 6 août 2015, dite « loi Macron ».

¹³ Nous reprenons ici la terminologie juridique : un demandeur est une personne portant plainte au tribunal, pour « demander » réparation pour un dommage qu'elle estime avoir subi.

¹⁴ En 2013, l'Etat a été condamné 66 fois pour dysfonctionnement de la justice civile, pour un montant total de 1.855.311 euros. 51 condamnations portent sur un déni de justice en matière prud'homale.

Graphique 3. Evolution du nombre des cas et de la durée moyenne des traitements



Données : Ministère de la Justice.

Si les conseils de prud'hommes font apparaître des durées de résolution des affaires longues, ces chiffres cachent toutefois de fortes disparités. Selon le Ministère de la Justice¹⁵, 25% des affaires terminées en 2015 l'ont été au bout de 3,9 mois, et la moitié au bout de 11,7 mois. Lorsqu'une plainte est déposée, la première étape est celle de la conciliation où les parties tentent de trouver un accord à l'amiable. En cas d'échec, l'affaire est portée devant le bureau de jugement où quatre conseillers prud'homaux doivent rendre la décision. Ils peuvent également décider de renvoyer le cas au bureau de départage où un juge professionnel du tribunal d'instance complète leur formation et prend une décision sur l'affaire (voir le schéma de la procédure prud'homale en annexe). La durée de traitement de l'affaire dépend fortement du stade où elle trouve son issue : les affaires terminées devant le bureau de conciliation en 2013 ont été traitées en moyenne en 2,5 mois, et celles étant passées à la fois par la conciliation et le bureau de jugement en 18,8 mois (32 mois en cas de départage) (Guillonnet et Serverin, 2015). Plus généralement, la durée de traitement des affaires s'est rallongée ces dix dernières années, notamment pour les conseils de prud'hommes qui reçoivent un nombre important d'affaires. On observe en effet une forte corrélation entre le nombre d'affaires reçues dans un conseil de prud'hommes et la durée moyenne de traitement de ces affaires. Ainsi, en 2013, 6 conseils recevaient le quart des affaires (Paris, Bobigny, Lyon, Marseille, Nanterre et Bordeaux). La durée moyenne de traitement des affaires au fond dans ces 6 conseils était de 19,7 mois. A l'opposé, les 134 conseils les plus petits ont une durée de traitement moyenne de 12,5 mois (Guillonnet et Serverin 2015).

Le tableau suivant présente les résultats d'une régression (*within*) cherchant à expliquer la durée des affaires au niveau des conseils des prud'hommes.¹⁶ On observe que des taux de conciliation plus élevés diminuent la durée de traitement des affaires. En effet, les cas

¹⁵ Chiffres issus du document « Les chiffres clefs de la Justice 2016 », publié par la sous-direction de la statistique et des études du Ministère de la Justice, disponible en ligne : http://www.justice.gouv.fr/art_pix/stat_CC%202016.pdf

¹⁶ Nous avons retenu une spécification log-log pour l'explication du nombre d'affaires nouvelles (tableau 1) afin de comparer des cours avec des nombres d'affaires nouvelles très différents. Le tableau 3 présente les résultats d'un modèle lin-log pour la durée de résolution de litige dans la mesure où les tribunaux doivent être comparés en niveau sur cette dimension (la justice en matière de retard des décisions judiciaires s'intéresse au délai effectif).

conciliés ne sont traités qu'en quelques mois, ce qui réduit la moyenne de résolution des cas, et contribue également au désengorgement des cours. Au contraire, un taux de départage élevé est associé à des durées de traitement plus élevées : la procédure de départage intervient en effet qu'après échec du bureau de jugement et rallonge de plusieurs mois les durées de traitement. Enfin, de manière plus surprenante, on observe une corrélation négative entre la charge de travail par conseiller et la durée de traitement des affaires. Cette corrélation peut résulter d'un effet de productivité ou bien d'un choix d'allocation des juges stratégique de la part du gouvernement : il est possible que le gouvernement mette de nouveaux juges prioritairement dans les cours à forts délais. On peut également y voir un effet de pression sur chaque conseiller afin d'éviter un accroissement trop important du nombre de cas enregistrés en attente de décision.

Tableau 3 : La durée de résolution des affaires ; régression sur la période 2004-2012

Variables explicatives	Variable expliquée : Durée des affaires (en mois)	
	Coefficients	Écart-types
Taux de conciliation	-10,254***	(1,612)
Taux de départage ¹⁷	3,857***	(0,5198)
PIB par habitant (régional)	-5,053	(3,477)
Population 15-64 (log)	-3,865	(9,342)
Population totale (log)	0,00002*	(0,000012)
Taux de chômage (zone emploi)	-0,2807*	(0,1614)
Ratio cas/conseillers	-0,1458***	(0,0243)
Proportion sièges non-réformistes	0,9954	(2,024)
Effets fixes CPH	Oui	
Effets fixes Années	Oui	
# Observations	2 015	
R ²	0,222	
# Clusters	261	

Lecture : estimations intra (*within*), observations clusterisées par conseil de prud'hommes.

Niveau de significativité: ***significatif à 1%, ** significatif à 5%, *significatif à 10%.

Notons également que plus la densité de population dans le département où se trouve le conseil est forte, plus la durée moyenne de traitement des cas est élevée. Ceci peut s'interpréter comme un taux d'activité plus grand du conseil créant un effet de congestion. Enfin, un taux de chômage élevé est associé à une durée moyenne de traitement plus longue : dans les zones où les relations d'emplois sont moins nombreuses, moins d'affaires sont potentiellement portées devant les juridictions, réduisant d'autant le temps d'attente des justiciables.

C. Des taux d'appels très élevés mais ambigus

Un autre motif de mécontentement relatif aux conseils de prud'hommes est l'importance de l'appel des décisions rendues. En comparant aux autres juridictions (tableau 4), le taux d'appel apparaît en effet nettement plus élevé.¹⁸

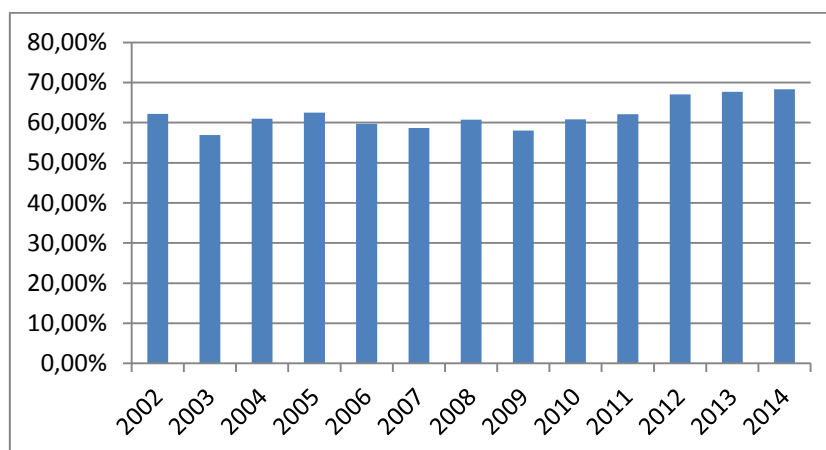
¹⁷ Ce taux est calculé par le ratio suivant : Nombre d'affaires terminées par départage / nombre total d'affaires terminées.

¹⁸ Ce taux élevé provient essentiellement de l'appel concernant les affaires jugées au fond (le taux d'appel varie du simple au double entre les affaires en référé et au fond). Voir paragraphe II-A pour l'explication du référé.

Tableau 4 : Les taux d'appels des juridictions en 2014

	Taux d'appels sur les jugements au fond prononcés en 2014
Tribunaux de grande instance en 1 ^{er} ressort	21,4%
Tribunaux d'instance	5,9%
Conseils de prud'hommes en 1 ^{er} ressort	68,3%
Tribunaux de commerce en 1 ^{er} ressort	14,7%

Source : Chiffres clefs de la Justice, édition 2016, Ministère de la Justice.¹⁹

Graphique 4. Taux d'appels des décisions des conseils de prud'hommes (2002-2014)

Source : Chiffres clefs de la Justice, Ministère de la Justice.²⁰

Le graphique n°4 montre que ce taux élevé d'appel est une constante : depuis 2002, il oscille entre 56,9% et 68,3%. Un premier facteur explicatif est l'augmentation du nombre d'affaires rendues à charge d'appel, à savoir celles dont le montant en jeu est supérieur à 4000 euros: ce nombre est passé de 70 000 à 78 000 entre 2004 et 2013, soit une augmentation de 11 pour cent (Guillonnet et Serverin, 2015). Ainsi, la proportion de cas susceptibles d'appel ayant diminué, la proportion totale de cas pour lesquels il a été fait appel a naturellement diminué.

Un second facteur serait l'anticipation d'un changement de décision suivant l'appel. Ce facteur est toutefois moins persuasif. Certes, le rapport Lacabarats souligne que « *le taux de confirmation totale des jugements des CPH (28,3 % en 2012) est très nettement inférieur à celui constaté pour les appels des autres juridictions (de 46 à 53,6 %)* ». Cependant, les chiffres donnés par Guillonnet et Serverin (2015) tempèrent ce constat : les cours d'appels ont confirmé totalement (29%) des décisions rendues en première instance, mais ont également confirmé partiellement 49% de ces décisions. Dans 22% des cas, les cours d'appels ont infirmé totalement les décisions rendues en première instance. Ainsi, les chiffres annoncés concernant les confirmations en appel doivent être pris avec précaution, car ils peuvent concerner soit des confirmations totales ou bien partielles (étant donné la multiplicité des chefs de demandes), ce qui conduit à des estimations très différentes.

Notons pour conclure le lien entre le taux élevé d'appel et la durée excessive de traitement des affaires, mentionnée précédemment. En effet, un fort taux d'appel implique un rallongement de la procédure pour obtenir la décision finale sur une affaire. On estime que les affaires prud'homales représentaient 28% des affaires traitées en appel en 2013.

¹⁹ http://www.justice.gouv.fr/art_pix/stat_CC%202016.pdf

²⁰ <http://www.justice.gouv.fr/statistiques-10054/chiffres-cles-de-la-justice-10303/>

II. Comment réformer les conseils de prud'hommes ?

L'analyse précédente souligne les difficultés auxquelles les conseils de prud'hommes se confrontent. Pour limiter leur engorgement, réduire la durée excessive de traitement des cas et leur taux d'appel élevé, de récents changements ont été introduits. D'autres pistes de réformes sont encore en discussion. Nous analysons ci-dessous les propositions de réformes concernant la procédure (section II-A), les solutions négociées (section II-B), et la nomination des conseillers prud'hommes (section II-C).

A. Une procédure prud'homale complexe récemment revue

Avant d'envisager les réformes de la procédure prud'homale, il convient de rappeler le fonctionnement de ces juridictions (schéma 1 en annexe).

Lorsqu'un salarié décide de porter une affaire aux prud'hommes, la première question qui se pose est celle de la juridiction compétente. Les parties n'ont pas le choix du conseil de prud'hommes, mais sont affectées à l'un de ces conseils, généralement celui dans le ressort duquel se trouve l'établissement où est effectué le travail.²¹

Chaque conseil de prud'hommes dispose d'une formation dite de « référé », composée d'un conseiller prud'homme salarié et d'un conseiller prud'homme employeur. Cette formation vise à donner une décision sur les cas nécessitant une urgence, sans passer par une phase de conciliation. Par exemple, il peut s'agir de statuer sur des mesures qui ne peuvent se heurter à aucune contestation sérieuse (un salarié qui ne serait pas payé), ou bien de mesures nécessaires pour prévenir un dommage imminent ou faire cesser un trouble manifestement illicite (un licenciement d'une femme pendant son congé maternité). En 2015, les affaires en référé ont représenté 18,06% des affaires introduites devant les conseils de prud'hommes²².

Pour les affaires hors référés (dites « au fond » et représentant 80% des affaires), la première étape de la procédure (sauf exceptions) est celle de la conciliation. La conciliation est un préalable aux règlements des conflits du travail en audience non-publique durant laquelle deux conseillers prud'hommes (un de chaque collège) tenteront d'aider les parties à résoudre leur conflit à l'amiable. Si la conciliation aboutit, cela évite l'audience en bureau de jugement. Etant l'affaire des parties, elle ne peut jamais leur être imposée. En cas d'échec de la conciliation, l'affaire est renvoyée devant le bureau de jugement, si les parties ne l'abandonnent pas²³. Cet abandon peut prendre la forme d'une radiation²⁴, d'un retrait du rôle²⁵ ou d'une caducité²⁶. Il existe un délai entre l'audience de conciliation et l'audience de jugement, afin de permettre aux parties de se mettre en état²⁷. On constate un nombre élevé de « renvois » par le bureau de jugement : les parties n'ont pas échangé leurs pièces

²¹ Si le travail est réalisé en dehors de tout établissement (VRP, travailleurs à domicile...), la demande est portée devant le conseil de prud'hommes du domicile du salarié (article R1412-1 du code du travail).

²² En 2015, on dénombrait 33277 référés pour un total de 184096 affaires nouvelles. Source : Ministère de la Justice : <http://www.justice.gouv.fr/statistiques.html#statistique-judiciaire>

²³ Notons que la conciliation peut être partielle, c'est-à-dire ne porter que sur un seul ou une parties des chefs de demandes. Dans ce cas, la procédure suit son cours pour le reste du litige.

²⁴ La radiation est prononcée lorsque les juges constatent un manque de diligence des parties. « L'affaire est supprimée du rang des affaires en cours. [...] Elle ne fait pas obstacle à la poursuite de l'instance après rétablissement de l'affaire s'il n'y a pas par ailleurs péremption. » [Bardin-Fournairon et Barrault (2013, p. 137)]

²⁵ Le retrait du rôle est ordonné quand les deux parties en font la demande écrite et motivée. L'affaire est alors retirée du rang des affaires en cours et peut être rétablie sur la demande d'une des parties. [Bardin-Fournairon et Barrault (2013, pp. 138)]

²⁶ Une affaire est déclarée caduque si le demandeur ne se présente pas à l'audience du bureau de jugement et si son motif d'absence n'est pas considéré comme légitime. L'affaire est alors retirée. Le demandeur pourra réitérer sa demande une seule fois.

²⁷ Les parties échangent leurs arguments écrits et les pièces sur lesquelles elles se fondent. Les juges en prennent connaissance puis fixent une date d'audience. Ainsi, le dossier est « mis en état » d'être jugé.

suffisamment en amont de l'audience, et les conseillers prud'homaux renvoient alors l'affaire à une audience ultérieure, souvent plusieurs mois après. Notons que certaines affaires passent directement en bureau de jugement et ne connaissent donc pas l'étape de conciliation. Il s'agit d'affaires aux motifs spécifiques, comme les demandes de requalification de CDD en CDI, les contestations de refus par l'employeur de l'octroi de certains congés, les licenciements d'administrateurs salariés, ou encore les contestations d'un relevé de créance [Bardin-Fournairon et Barrault (2013, p. 77)].

Le bureau de jugement est composé de deux conseillers issus du collège employeurs et deux conseillers issus du collège salariés. Lorsque les débats ont pris fin, les conseillers sont appelés à se prononcer sur la solution à donner au litige. Les délibérés sont secrets. Pour qu'un jugement soit rendu, il faut qu'une majorité de voix se dégage, c'est-à-dire qu'au moins trois membres soient d'accord pour approuver la même solution au litige. Lorsqu'il y a deux voix contre deux, l'affaire est mise en départage.²⁸ « En cas de départage, l'affaire est renvoyée devant (...) le même bureau de jugement (...) présidé par un juge du tribunal d'instance dans le ressort duquel est située le siège du conseil de prud'hommes ».²⁹ Le renvoi en départage n'a pas à être motivé. Comme pour le bureau de jugement, le prononcé du jugement rendu en départage doit être prononcé en audience publique. Selon le ministère de la Justice, le taux de départage était en moyenne de 20 % pour l'année 2011 mais il était très variable d'un territoire à l'autre, variant de 41 % à Angers, 43 % à Bobigny mais de 1 % à Cherbourg ou 3 % à Aix-les-Bains (Trésor-Eco (2014)). Les conseils de Guéret, Bernay, Lannoy et Saint-Omer enregistrent même des taux de départage de 0%.³⁰

Afin de réduire le nombre d'étapes pour atteindre une décision finale et réduire ainsi la durée de traitement d'une affaire, quelques aménagements ont été apportés à cette procédure par la loi du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques (dite loi Macron). Le bureau de conciliation devient « bureau de conciliation et d'orientation » (BCO). Il peut homologuer des accords issus de règlements amiables des différends. Il assure la mise en état du dossier, et peut sanctionner des défauts de diligence des parties pour accélérer le traitement de la procédure. Si une partie ne comparait pas, personnellement ou représentée (sauf motif légitime), le BCO peut en effet juger l'affaire, en l'état des pièces et moyens que la partie comparante a contradictoirement communiqués. Enfin, le BCO oriente les affaires devant la formation de jugement appropriée en cas d'échec de la conciliation : il s'agit d'une modification importante puisque l'affaire peut maintenant être envoyée directement en formation de départage présidée par un juge d'un tribunal de grande instance, sans passer par le bureau de jugement. Cette dernière formation pourra donc désormais être saisie directement à la demande des parties et non plus seulement lorsque le bureau de jugement le requiert (voir schéma 2 en annexe).

Le bureau de jugement peut maintenant être composé (i) soit de quatre conseillers prud'homaux, (ii) soit d'une formation restreinte de deux conseillers qui devra statuer dans un délai de trois mois (si le litige porte sur un licenciement ou une demande de résiliation judiciaire du contrat de travail, et si les parties sont d'accord).³¹

²⁸ Pour plus de détails sur les éléments de procédure, voir Bardin-Fournairon et Barrault [2013].

²⁹ Article L.1454-2 du Code du travail.

³⁰ L'analyse empirique de Desrieux et Espinosa (2017) montre que la composition syndicale des conseils de prud'hommes (pourcentage de syndicats non-réformistes versus syndicats réformistes) influence significativement les taux de départage, principalement par un effet de sélection.

³¹ La loi du 6 août 2015 prévoit également un plan de soutien financier pour accompagner neuf conseils dans une situation difficile, c'est-à-dire dont le stock d'affaires représente près du quart du stock d'affaires en cours. Source : <http://www.justice.gouv.fr/le-garde-des-sceaux-10016/la-mise-en-oeuvre-de-la-reforme-des-prudhommes-29006.html> (Dernière visite: Février 2017).

Pour limiter le nombre de renvois (i.e. les reports d'audiences à cause du manque de communication des pièces entre parties), la procédure de saisine du conseil de prud'homme a également été modifiée par la loi du 6 août 2015. Cette procédure est devenue plus contraignante : la requête doit comporter chacun des chefs de la demande et un exposé sommaire des motifs. Elle devra être accompagnée des pièces que le demandeur souhaite invoquer à l'appui de ses prétentions, énumérées sur un bordereau annexé. En exigeant les pièces dès la saisine, l'objectif espéré est de réduire par la suite la durée de traitement de l'affaire.

B. Favoriser une solution négociée des litiges

Le code du travail (article L1411-1) souligne l'importance de la conciliation des parties dans la résolution des litiges: « *Le conseil de prud'hommes règle par voie de conciliation les différends qui peuvent s'élever à l'occasion de tout contrat de travail soumis aux dispositions du présent code entre les employeurs, ou leurs représentants, et les salariés qu'ils emploient. Il juge les litiges lorsque la conciliation n'a pas abouti* ». Cependant, le taux de succès de la conciliation est en baisse constante ces dernières années. Il se situerait autour de 5,5% en 2013 (Trésor-Eco [2014]). Environ 39% des cas échoueraient en étape de conciliation sans pour autant être envoyés en bureau de jugement. Formellement, cela peut prendre la forme d'affaires déclarées caduques (défaut de comparution du demandeur) dans 3% des cas, de radiations (14% des cas) ou de jonctions³² à d'autres affaires liées aux mêmes parties (8% des cas). Environ 10% des demandeurs se désistent d'eux-mêmes, ce qui rend impossible toute poursuite ultérieure sur les mêmes motifs. Notons que les parties ne poursuivant pas en bureau de jugement (et enregistrées en caducité, radiations ou en désistements (retraits du rôle)) peuvent avoir trouvé un accord informel entre elles en dehors du conseil prud'homal, rendant inutile la poursuite de la procédure. Cet accord peut être favorisé par l'échange réalisé entre les parties pendant la conciliation. Il n'existe cependant pas de statistiques ou de collecte de données rendant possible la quantification d'un tel scénario.³³

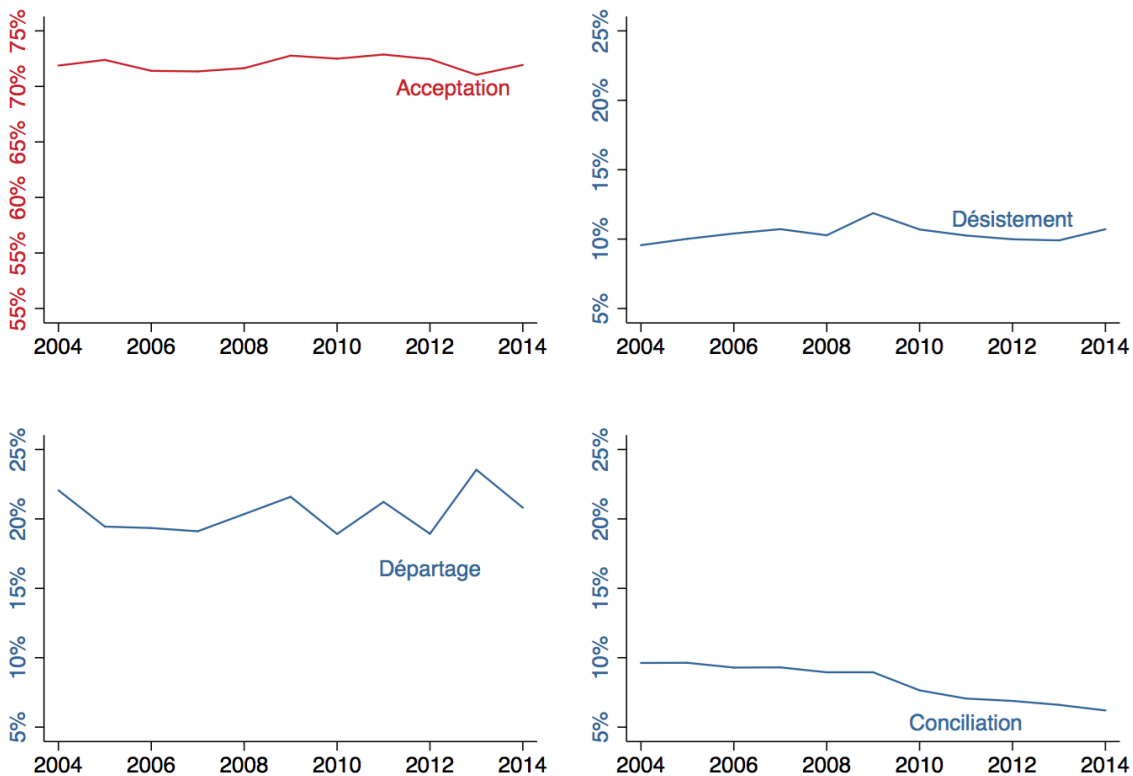
Avant d'envisager comment encourager la conciliation, et plus largement les solutions négociées entre parties, déterminons ce qu'il advient des cas non-conciliés. Le graphique n°5 montre que la majorité des cas se terminent par une acceptation de la demande en bureau de jugement. D'après Desrieux et Espinosa (2017), 38,41% de l'ensemble des affaires portées par des salariés dans les conseils de prud'hommes entre 1998 et 2012 se sont soldées par cette issue, alors que 14,09% seulement ont été rejetées en bureau de jugement.³⁴ En d'autres termes, lorsque les conseillers réunis en bureau de jugement prennent une décision sur une affaire (acceptation ou rejet), celle-ci est acceptée à plus de 73%. Il faut toutefois rappeler que le taux d'acceptation comprend ici les acceptations totales et partielles : certains chefs de demandes peuvent être acceptés et d'autres rejetés, ce qui correspond alors à une acceptation qualifiée de partielle. Comme signalé précédemment, le taux de départage moyen oscille autour de 20%, avec des variations significatives entre conseils.

³² Dans le cas où plusieurs demandeurs ont saisi le conseil de prud'hommes pour litige de même nature et envers le même défendeur, le juge peut demander la jonction des instances si celle-ci permet de mieux juger les affaires. [Bardin-Fournairon et Barrault (2013, pp. 85)]

³³ De manière intéressante, le système mexicain pousse les parties à faire connaître leurs accords à l'amiable auprès des tribunaux. De telles reconnaissances leur octroient en effet une protection juridique quant à la mise en œuvre dudit accord. Ceci permet ainsi de connaître l'étendu des accords conclus hors cours. Voir Kaplan, Sadka, Silva-Mendez [2008].

³⁴ Le reste des cas sont conciliés, abandonnés, ou envoyés en départage. Notons que l'échantillon de cette étude porte sur 1 339 496 cas, excluant notamment les cas en référés et les cas joints.

Graphique 5. Issues des litiges



Afin de réduire la durée moyenne de traitement des cas, une piste de réforme serait l'encouragement de la conciliation, puisqu'elle évite le renvoi au bureau de jugement, et éventuellement au départage. Ces deux formations (bureau de jugement et départage) constituent les étapes avec les délais d'attente les plus longs, et notre régression (tableau n°3) souligne l'effet négatif et significatif de la conciliation sur la durée moyenne de traitement des cas. L'insuffisance de formation des conseillers prud'hommes à la technique de communication et à la conduite des entretiens a déjà été ciblée comme une cause du faible taux des conciliations (Blohorn-Brenneur, 2010). En 2002, la section « commerce » du Conseil de prud'hommes de Grenoble avait des conseillers prud'hommes formés à la médiation. Ils ont obtenu un taux de conciliation de 30 %. Notons que la loi du 6 août 2015 introduit une formation obligatoire pour les conseillers prud'hommes (formation initiale à l'exercice de leur fonction juridictionnelle et formation continue) organisée par l'Etat. Cependant, la loi ne précise pas le contenu de ces formations, et il est donc difficile de savoir si le taux de conciliation s'en trouvera amélioré.

D'autres facteurs explicatifs au faible taux de conciliation ont pu être mentionnés, dont le manque de confidentialité des débats en phase de conciliation puisque les deux conseillers qui encadrent la conciliation participent ensuite au jugement de l'affaire en cas d'échec de la conciliation. Pour pallier ces points faibles, la loi du 6 août 2015 a introduit de nouvelles possibilités de solutions négociées entre les parties, permettant la confidentialité des débats : la médiation judiciaire, la médiation conventionnelle et la convention de procédure participative. Concernant la médiation judiciaire, le BCO ou le bureau de jugement peuvent à tout moment de la procédure enjoindre les parties de rencontrer un médiateur pour les informer sur la médiation. Si les parties sont d'accord, elles peuvent alors recourir à un

médiateur pour régler leur conflit.³⁵ Pour rappel, la médiation consiste à confier à un tiers impartial, qualifié et sans pouvoir de décision sur le fond, « le médiateur », la mission d'entendre les parties en conflit et de confronter leurs points de vue au cours d'entretiens, contradictoires ou non, afin de les aider à rétablir une communication et à trouver elles-mêmes des accords mutuellement acceptables (Cour de Cassation, 2015).³⁶ Sans que les conseillers prud'homaux le proposent, les parties peuvent d'elles-mêmes décider de recourir à un médiateur (en dehors du contentieux ou dans l'instance) : il s'agit de la médiation conventionnelle. Enfin, la convention de procédure participative³⁷ permet aux parties à un différend de rechercher une solution consensuelle, chacune avec l'assistance de leur avocat. Cette convention ne peut intervenir qu'avant la saisine des prud'hommes. Les deux parties s'engagent à tout mettre en œuvre pour trouver un accord dans un délai imparti, et durant lequel elles renoncent à toute saisine du juge. Si un accord est trouvé, il peut être homologué ; dans le cas contraire, les parties ont la liberté de saisir le conseil de prud'hommes.

Pour revenir à la médiation, peu d'expériences ont été menées par les juges en matière prud'homale jusqu'à présent. Une des expériences les plus significatives est celle menée à la chambre sociale de la cour d'appel de Grenoble entre 1996 et 2005 (Blohorn-Brenneur, 2010). Cette chambre a eu recours à des audiences de propositions de médiation où le juge commençait en informant les parties sur les objectifs de la médiation et le déroulement du processus. Les statistiques indiquent que la mesure est acceptée dans environ 50 % des cas, lorsque le juge la propose en personne lors des audiences.³⁸ Plus de 1000 médiations ont été réalisées avec un taux d'accord de plus de 70%. Dans plus de 15 % des cas l'employeur propose en médiation une somme supérieure à celle à laquelle il a été condamné en première instance par une décision dont il a fait appel et dans 45 % des cas la somme convenue reprend la condamnation du jugement. 70 à 80 % des médiations aboutissent dans les trois mois à des accords « gagnants-gagnants » qui sont exécutés spontanément parce qu'acceptés. Notons pour terminer que plusieurs juridictions étrangères ont adopté des systèmes proches de la médiation, à l'instar du Royaume-Uni où le système ACAS (Advisory, Conciliation and Arbitration Service) règle 85 % des litiges entre employeurs et salariés, avant la saisine du tribunal. La *Fair Work Commission* en Australie ou la *Workplace Relations Commission* en Irlande offre également la possibilité de médiation pour les conflits liés au droit du travail.

C. Réformer la désignation des conseillers prud'homaux

Une autre piste de réforme concerne la désignation des conseillers prud'homaux. Là aussi, il s'agit de comprendre le fonctionnement actuel avant d'envisager les propositions de réformes.

³⁵ Si les parties parviennent à un accord, il peut être homologué par la formation du conseil de prud'hommes correspondante à l'étape de la procédure. S'il n'y a pas d'accord, l'instance se poursuit devant le conseil de prud'hommes.

³⁶ Pour différencier médiation et conciliation, certains auteurs mentionnent que le médiateur tendrait essentiellement à rétablir le dialogue entre les parties et aurait un rôle totalement neutre (la solution doit émerger des parties elles-mêmes), tandis que le conciliateur pourrait avoir un rôle plus directif dans la proposition de solution au conflit en proposant des solutions aux parties (IGSJ, 2015). De plus, comme rappelé précédemment, en matière prud'homale, la conciliation est actuellement encadrée par des conseillers prud'homaux en charge de juger l'affaire en cas d'échec de la conciliation. Les arguments échangés pendant la conciliation sont donc entendues par les personnes en charge de la résolution du conflit si les parties ne réussissent pas à s'entendre. Le médiateur serait un tiers extérieur, assurant plus de confidentialité lors des débats entre les parties puisqu'il ne prendrait pas part à l'audience ultérieure de jugement en cas d'échec de la solution négociée

³⁷ L'article 2062 du Code Civil définit la convention de procédure participative comme « la convention par laquelle les parties à un différend qui n'a pas encore donné lieu à la saisine d'un juge ou d'un arbitre s'engagent à œuvrer conjointement et de bonne foi à la résolution amiable de leur différend ».

³⁸ Notons que la médiation implique d'être institutionnalisée : le juge n'est pas dessaisi de l'affaire. Il trie le contentieux relevant de la médiation, informe les parties sur ce qu'est la médiation, propose la mesure, nomme le médiateur et peut homologuer l'accord. Il juge l'affaire en cas d'échec de la médiation.

La justice prud'homale est rendue, non par des magistrats professionnels ayant la qualité de fonctionnaires d'État, mais par des juges élus tant par les salariés que par les employeurs et selon une logique de paritarisme. Depuis 1979, l'élection des conseillers prud'homaux s'est faite par un vote direct des électeurs, organisé tous les cinq ans. La dernière élection remonte à 2008 : 14 512 conseillers ont alors été élus. Lors des scrutins précédents, l'élection s'effectuait au suffrage universel direct, organisée pendant le temps de travail des salariés, le même jour sur tout le territoire.³⁹ Jusqu'en 2008, les deux collèges (employeurs et salariés) ont montré des paysages sensiblement différents au cours des derniers scrutins. En effet, les principales fédérations représentant les employeurs ont majoritairement choisi de faire une liste commune.⁴⁰ Au contraire, les syndicats salariés ont choisi de présenter des listes différentes lors des élections, et se sont donc faits concurrence au moment du vote. Parmi les cinq principaux syndicats salariés ayant présenté des listes, on distingue habituellement les syndicats « réformistes » (CFE-CGC, CFTC et CFDT) et, par opposition, les syndicats « non-réformistes » (CGT et FO).⁴¹ Dans les débats nationaux, ces derniers se caractérisent souvent par de plus fortes confrontations avec les fédérations patronales que les syndicats « réformistes ».

Au cours des trois dernières élections, les résultats pour le collège salariés montrent que les syndicats non-réformistes obtenaient généralement entre 50 et 55% des voix, alors que les syndicats réformistes avaient des scores établis entre 45 et 50% des voix. Le tableau 3 résume ces résultats (au niveau agrégé, c'est-à-dire national).

Tableau 5 : Les résultats des élections prud'homales

Syndicat	Part des sièges obtenus en...		
	1997	2002	2008
CGT	34.6%	35%	39.7%
FO	22%	18.3%	16%
CFDT	32.2%	31.9%	26.9%
CGC	6.5%	7.1%	8.9%
CFTC	3.1%	4.9%	3.6%
Autres	1.6%	2.6%	4.9%

Source : Ministère du travail

³⁹ Le scrutin avait lieu par liste, à la représentation proportionnelle intégrale, avec répartition des restes suivant la règle de la plus forte moyenne, sans panachage ni vote préférentiel. Le vote se tenait ainsi par collège et par section. Étaient électeurs tous les salariés, les employeurs et les demandeurs d'emploi, inscrits sur les listes électorales prud'homales, à condition de remplir certaines conditions. Les électeurs n'étaient pas inscrits dans leur commune de résidence mais dans la commune de leur établissement de travail, selon le collège et la section auxquels ils sont rattachés. Les électeurs doivent être âgés de 16 ans minimum ; être ou avoir été sous contrat de travail de droit privé français ou être employeur de personnes sous contrat de droit privé français. Les non ressortissants français ont la qualité d'électeur lorsqu'ils sont titulaires d'un contrat de travail régi par le droit français. Enfin, il ne faut pas être privé de ses droits civiques par l'effet d'une décision de justice pour pouvoir être électeur. Les règles d'éligibilité prévoyaient d'être de nationalité française, être âgé de 21 ans au moins et n'être l'objet d'aucune interdiction, déchéance ou incapacité relative aux droits civiques. (Rapport « Pour le renforcement de la légitimité de l'institution prud'homale : Quelle forme de désignation des conseillers prud'hommes ? », M. Jacky RICHARD, Conseiller d'Etat M. Alexandre PASCAL, Inspecteur de l'Inspection générale des affaires sociales (IGAS), Rapport pour le Ministère du Travail, de la solidarité et de la fonction publique, Avril 2010)

⁴⁰ Notons tout de même la percée de la liste « Employeurs de l'économie sociale » en 2002 (11,32%) et 2008 (19,08%).

⁴¹ Le syndicalisme réformiste est parfois également dénommé « syndicalisme social-démocrate », et opposé au « syndicalisme révolutionnaire » ou « contestataire ». Lors des questions économiques et sociales, il est très fréquent de voir les organisations syndicales se regrouper selon ces deux sensibilités. À titre d'exemple, au printemps 2016, lors des débats sur la loi relative au travail, à la modernisation du dialogue social et à la sécurisation des parcours professionnels (dite loi El Khomri), les syndicats réformistes (CFDT, CFTC, CFE-CGC) ont plaidé pour des modifications du projet de loi, tandis que les syndicats non-réformistes (CGT, FO) ont appelé à l'abandon total du projet. [<http://www.leparisien.fr/economie/loi-el-khomri-5-syndicats-sur-11-se-mettent-d-accord-sur-des-contre-propositions-03-03-2016-5595415.php>] [Dernière visite : Février 2017]

Une abstention croissante des électeurs a été observée au cours des années. Le taux de participation obtenu au scrutin de 2008 était de 25,63% de votants sur l'ensemble du corps électoral. Plus précisément, le taux de participation a été de 25,48% pour le collège salariés (18 683 971 inscrits) et de 31,16% pour le collège employeurs (518 688 inscrits).

Ces faibles scores de participation expliquent en partie la réforme actuelle du mode de désignation des conseillers prud'homaux. L'Ordonnance n°2016-388 du 31 mars 2016 met en place de nouvelles modalités de désignation des conseillers prud'hommes. L'élection des conseillers prud'hommes prend fin. Ils seront nommés conjointement par le garde des sceaux, ministre de la justice, et le ministre chargé du travail sur proposition des organisations syndicales et professionnelles.

La durée du mandat sera ramenée à 4 ans au lieu de 5 ans. L'attribution des sièges dans chaque conseil se fera également en fonction des suffrages obtenus, au niveau départemental par chaque organisation, dans le cadre de la mesure de l'audience syndicale.⁴² Pour les organisations professionnelles d'employeurs, ce sera en fonction de l'audience patronale déterminée au niveau national.⁴³ L'ensemble des dispositions prévues par l'ordonnance du 31 mars 2016 est entré en vigueur le 1er février 2017.

Ces récentes réformes concernent donc les modalités de désignation des conseillers. D'autres propositions appellent des réformes plus larges. Pour les comprendre, notons tout d'abord que le fonctionnement des conseils de prud'hommes en France a « un caractère isolé en Europe » (Lacabarats (2014)). Généralement, les autres pays confient la justice du droit du travail à des magistrats professionnels (Espagne, Italie, Pays-bas) ou ont un système d'échevinage, c'est-à-dire des formations mixtes composées de magistrats professionnels et de représentants non-professionnels (Allemagne, Royaume-Uni, Belgique).⁴⁴ En France, le juge professionnel n'intervient qu'en formation de départage. La majorité des cas sont donc décidés directement par les conseillers prud'hommes, sans l'intervention de magistrats professionnels. Un débat reste donc ouvert sur l'opportunité de passer à un système d'échevinage où le juge professionnel interviendrait beaucoup plus en amont (bureau de jugement). Un gain de temps pourrait être espéré dans la mesure où un professionnel du droit pourrait éclairer dès le bureau de jugement des points d'interprétation du droit. Cependant, cette proposition de réforme freinerait l'idée d'une justice rendue par les pairs. Bien que discutée, cette proposition de réforme n'a pas été adoptée jusqu'à présent. Cependant, la loi du 6 août 2015 permet d'approcher le fonctionnement en échevinage puisque les parties peuvent directement solliciter une formation de départage après échec de la conciliation, si elles le souhaitent (voir schéma 2 en annexe).

⁴² Cette audience se mesure au travers des scores enregistrés par les organisations syndicales au cours des élections professionnelles (comités d'entreprises, délégués du personnel), du scrutin organisé auprès des salariés des très petites entreprises et des employés à domicile, et des élections aux chambres départementales d'agriculture. Source : <http://travail-emploi.gouv.fr/dialogue-social/representativite-syndicale-et-patronale/article/mesure-d-audience-de-la-representativite-syndicale-annonce-des-resultats> [Dernière visite: Février 2017].

⁴³ Les sièges seront attribués à la représentation proportionnelle suivant la règle de la plus forte moyenne. La parité femme-homme pour les candidatures sera exigée. La liste de candidats, déposée par le mandataire au niveau départemental, est composée alternativement d'un candidat de chaque sexe. La désignation des juges du CPH ne sera pas la seule concernée par cette parité car depuis le 1er janvier 2017, les élections professionnelles (délégués du personnel, CE) seront également concernées. Source : <http://www.juritravail.com/Actualite/les-elections-des-delegues-du-personnel-entreprises-de-11-a-25-salaries/Id/240531> (Dernière visite : Février 2017).

⁴⁴ Voir le rapport Lacabarats (2014, p.16) pour un tableau indiquant la composition des juridictions de droit du travail pour plusieurs pays.

Conclusion : Enjeux et difficultés de l'étude des conseils de prud'hommes

La législation protectrice de l'emploi ne peut pas s'évaluer sans s'interroger sur les conditions de son application. Ce constat motive l'intérêt que portent les chercheurs aux conseils de prud'hommes. De récents travaux offrent de premières analyses empiriques des conseils de prud'hommes. Ils montrent comment l'activité des conseils de prud'hommes influence le sentiment de sécurité de l'emploi (Fraisie et al. ([2013]), et comment la facilité d'accès à ces juridictions influencent le nombre de nouvelles affaires, leur durée (Espinosa, Desrieux et Wan [2017]), ou les fluctuations sur le marché du travail (Fraisie et al. [2015], Espinosa, Desrieux et Ferracci [2017]). Le rôle de la composition syndicale des conseils sur les stratégies des parties a également été exploré (Desrieux et Espinosa [2017]). D'autres travaux restent à mener pour mieux appréhender les conseils de prud'hommes. Eclaircir les déterminants de la conciliation ou les sources de son échec (afin de réduire les durées de traitement et de rétablir la confiance) est ainsi un sujet primordial, mais encore insuffisamment exploré. Récemment, le fonctionnement des conseils de prud'hommes a connu de nombreux changements (modification des règles de nomination des conseillers, facilité de recours au départage après l'étape de conciliation, projets de formation des conseillers prud'homaux...) qui pourront donner lieu à de futures évaluations.

Sur ce sujet comme sur de nombreux autres, la question de l'accès et de la qualité des données se pose avec acuité. Les données actuelles fournies par le Ministère de la Justice ne sont pas toujours bien renseignées, et il existe de nombreuses informations lacunaires. Le niveau des indemnités perçues par les parties est un exemple d'information manquante, ce qui rend difficile à l'heure actuelle un travail sur le coût réel des prud'hommes pour les employeurs. Il s'agit d'un défaut d'information important au regard des récents débats sur la barémisation des décisions dans les conseils de prud'hommes. Éclairer ces questions nécessite donc de collecter directement des données, ce qui représente un charge de travail importante mais nécessaire. Le travail empirique descriptif présenté dans cette présente note se limite ainsi aux données existantes. Un des enjeux majeurs dans l'étude des décisions prud'homales est de quitter l'analyse extensive des décisions (décision « favorable » ou « défavorable » au demandeur) pour explorer la dimension intensive de ces décisions (montant reçu par le demandeur vis-à-vis des demandes exprimées). En effet, la justice prud'homale étant une justice rendue par les pairs, une exploration binaire des décisions omettrait la nature nécessairement consensuelle des décisions.

Ces dernières années ont été marquées par un intérêt croissant porté à l'évaluation des politiques publiques. Rappelons que toute politique publique – et plus largement toute activité économique – ne peut porter de fruits que si ses règles de fonctionnement sont bien appliquées. Améliorer l'évaluation des institutions judiciaires nous paraît donc indissociable de cet effort d'évaluation des politiques publiques afin de mieux éclairer l'action publique.

Annexes

Schéma 1. Déroulement d'un litige avant la loi du 6 aout 2015.⁴⁵

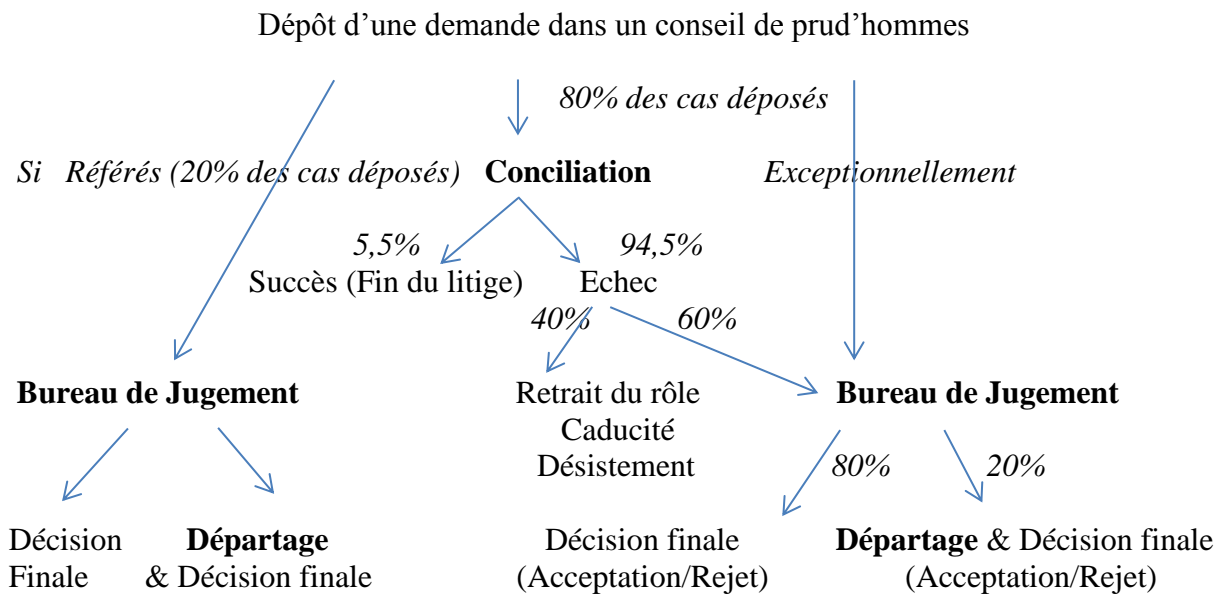
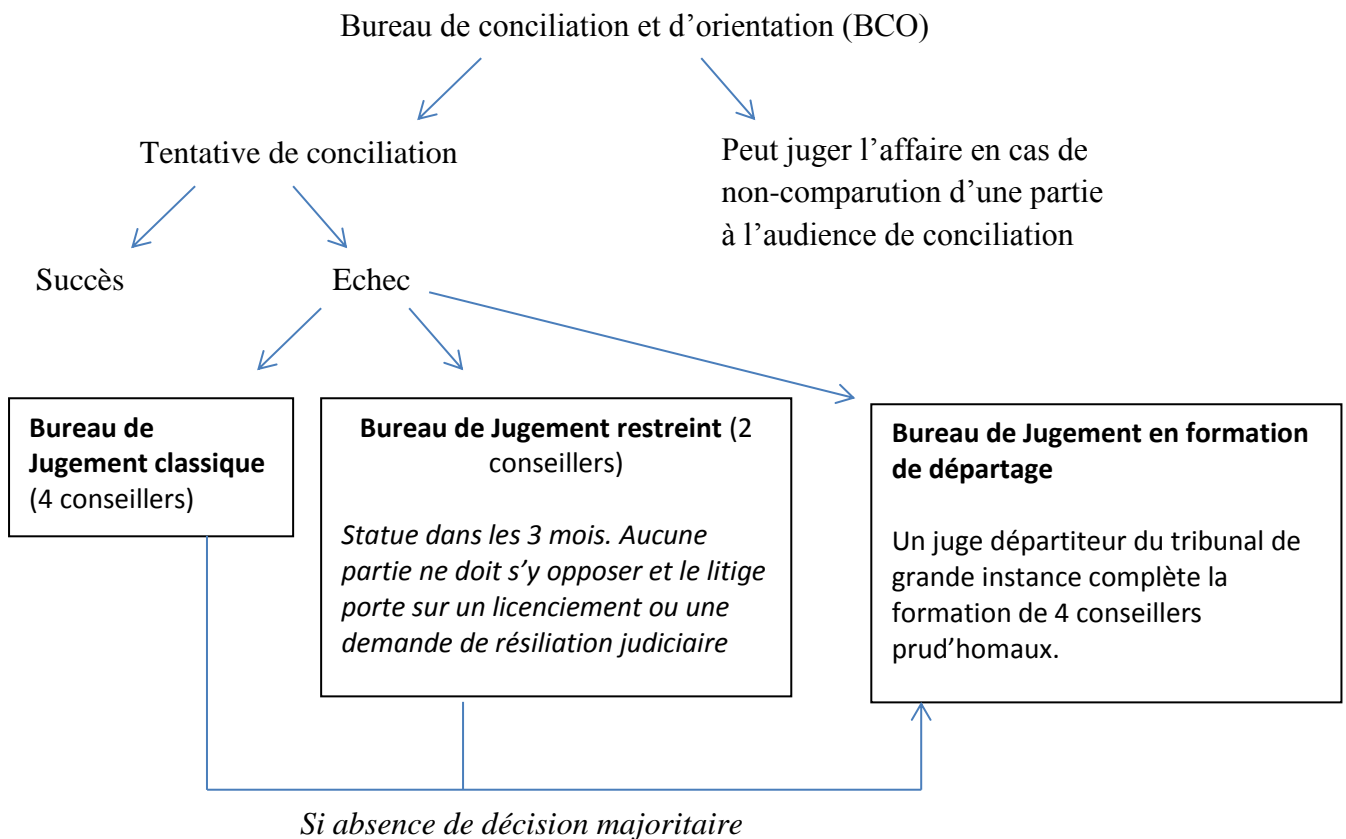


Schéma 2. Déroulement des litiges (hors référés) après la loi du 6 aout 2015



⁴⁵ Chiffres issus des statistiques publiées par le ministère de la Justice relatives à l'année 2015 : <http://www.justice.gouv.fr/statistiques.html>

Les auteurs remercient François Langot, Pascale Petit, et Pierre Morin ainsi que les rapporteurs dont les commentaires et suggestions ont contribué à l'amélioration de cet article. Ils tiennent également à remercier Mme Millien-Wallon, directrice de greffe au conseil des prud'hommes de Paris, pour son aide précieuse dans leurs travaux sur la justice prud'homale.

Claudine Desrieux est maître de conférences au CRED (Centre de Recherches en Economie et Droit) à l'Université Paris II Panthéon-Assas.

Elle est également membre de TEPP (Fédération de recherche CNRS Travail, Emploi et Politiques Publiques).

Adresse : Université Paris II Panthéon-Assas, CRED, 12 Place du Panthéon, 75005 PARIS.

E-mail : claudine.desrieux@u-paris2.fr

Romain Espinosa est post-doctorant au CRED (Centre de Recherches en Economie et Droit) à l'Université Paris II Panthéon-Assas.

Il est également membre de TEPP (Fédération de recherche CNRS Travail, Emploi et Politiques Publiques).

Adresse : Université Paris II Panthéon-Assas, CRED, 12 Place du Panthéon, 75005 PARIS.

E-mail : romain.espinosa@u-paris2.fr

Bibliographie

J.T. Addison et P. Teixeira [2003] : *The Economics of Employment Protection*, **Journal of Labor Research**, 24(1), pp. 85-129.

V. Bardin-Fournairon et O. Barraut [2013] : **Procès aux prud'hommes : De la Saisine au Jugement**, Groupe Revue Fiduciaire, coll. Pratiques d'experts.

B. Blohorn-Brenneur [2010] *La médiation prud'homale*. In **Refondation du droit social, concilier protection des travailleurs et efficacité économique**, Jean Barthélémy et Gilbert Cette, Rapport du Conseil d'Analyse Economique, pp.143–151, La documentation française.

O. Blanchard et J. Tirole [2003] : *Protection de l'emploi et procédures de licenciement*, **Rapport du Conseil d'Analyse Économique**, La documentation française

Cour de Cassation [2015] : *La médiation*, **Bulletin d'information de la Cour de Cassation**, Hors-Série.

A. Clark et F. Postel-Vinay [2009] : *Job Security and Job Protection*, **Oxford Economic Papers**, 61(2), pp. 207-239.

C. Desrieux et R. Espinosa [2017]: *Case selection and Judicial decision making : Evidence from French Labor Courts*, Document de travail.

R. Espinosa, C. Desrieux, et M. Ferracci [2017]: *Access to labor courts and unemployment: Evidence from French Labor Courts*, Document de travail.

R. Espinosa, C. Desrieux, H. Wan [2017]: *Fewer Courts, less Justice? Evidence from the 2008 French Reform of labor Courts*, **European Journal of Law and Economics**, 43(2), pp. 195-237.

H. Fraisse, F. Kramarz, C. Prost [2015]: *Labor Disputes and Job Flows*, **Industrial and Labor Relations Review**, 68(5), pp. 1043-1077.

H. Fraisse, C. Prost C., L. Rioux L. [2013] : *Sentiment de sécurité en emploi : l'effet des indemnités chômage et de la justice prud'homale*, **Economie et Prévision**, 013/1 (n° 202-203), p. 101-120.

M. Guillonnet et E. Serverin [2015] : *Les litiges individuels du travail de 2004 à 2013 : des actions moins nombreuses mais toujours plus contentieuses*, **Infostat Justice, Bulletin d'information statistique**, n°135.

A. Ichino et R.T. Riphahn [2005]: *The Effect of Employment Protection on Worker Effort: A Comparison of Absenteeism during and after Probation*, **Journal of the European Economic Association**, 3(1), pp. 120-143.

IGSJ [2015] : **Rapport sur le développement des modes amiables de résolution des différends, Inspection Générale des Services Judiciaires**, Réalisé avec l'appui du secrétariat général à la modernisation de l'action publique, n°22-15.

D. Kaplan, J. Sadka, J.L. Silva-Mendez [2008]: *Litigation and Settlement: New Evidence from Labor Courts in Mexico*, **Journal of Empirical Legal Studies**, 5(2), pp.309-350.

A. Lacabarats [2014] : *L'avenir des juridictions du travail: vers un tribunal prud'homal du XXIème siècle*, **Rapport à Madame la Garde des Sceaux, Ministre de la Justice**.

T. Le Barbanchon et F. Malherbet [2013]: *An anatomy of the French labor market*, **Employment Working paper n°142**, International Labour Office.

I. Marinescu [2011]: *Are judges sensitive to economic conditions? Evidence from UK employment tribunals*, **Industrial and Labor Relations Review**, 64(4), pp. 673–698.

B. Munoz-Perez et E. Serverin [2006] : *Le sort des demandes prud'homales en 2004*, **Bulletin d'information statistique**, Ministère de la Justice n° 87, 4 pages.

F. Postel-Vinay et A. Saint-Martin [2004] : *Comment les salariés perçoivent-ils la protection de l'emploi ?*, **Économie et Statistique**, n° 372, pp. 41-59.

Trésor-Eco [2014] : *Le traitement des litiges en droit du travail : constats et perspectives économiques*, **Lettre du Trésor**, Ministère des Finances et des comptes publics, n°137.