

Réforme de la formation : "Les paradoxes du document d'orientation" (S. Dougados et P. Piccoli, Fromont Briens)

Le premier constat que l'on peut dresser tient au fait que la réforme qui s'engage a un caractère résolument libéral." Dans une tribune publiée le 30 novembre 2017 par AEF, Sabrina Dougados, avocate associée du cabinet Fromont Briens, et Philippe Piccoli, docteur en droit et membre de son équipe, analysent le document d'orientation relatif à la future réforme de la formation professionnelle transmis par le gouvernement aux partenaires sociaux. Réforme qui repose sur une philosophie "profondément différente" par rapport aux précédentes, écrivent-ils en prenant pour exemple la redistribution des rôles entre l'État et les partenaires sociaux imposée par l'exécutif. En outre, les deux juristes considèrent que les options proposées aux organisations patronales et syndicales se révèlent bien souvent être des impasses, comme c'est le cas pour la demande d'abandon du décompte du CPF en heures.

"Le gouvernement a communiqué le 15 novembre 2017 un [document d'orientation](#) de la négociation nationale interprofessionnelle relative à la formation continue. Ce document s'ajoute à la [feuille de route](#) méthodologique communiquée le 25 octobre dernier. L'ensemble pose les premières pierres de la deuxième réforme sociale voulue par Emmanuel Macron au cours de son quinquennat. Le moins que l'on puisse dire est que ce document regorge de paradoxes.

Le document d'orientation transmis aux partenaires sociaux aborde un nombre important de thèmes. Il est précis, structuré, relativement technique et particulièrement prescriptif à l'égard des partenaires sociaux. Ces derniers sont invités à engager une négociation en application de l'article L.1 du code du travail. Les grandes lignes de la future réforme apparaissent pour autant d'ores et déjà tracées.

L'orientation résolument libérale du document d'orientation...

Le premier constat que l'on peut dresser tient au fait que la réforme qui s'engage a un caractère résolument libéral. Cette orientation est exprimée au travers du vocabulaire utilisé dans le document d'orientation : référence est faite à « la division internationale du travail », au « marché » (11 occurrences en 10 pages), aux « opportunités de la mondialisation », à la « massification des systèmes de formation initiale et continue » ou encore à la liaison du destin collectif de la France aux destins individuels des Français.

L'orientation libérale est également exprimée par le biais des orientations données (renforcement de l'individualisation des droits, recul du rôle des « intermédiaires », augmentation de la transparence du marché de la formation) ainsi que par le positionnement de l'État qui est notamment chargé de dessiner « un cadre légal et financier propice à un investissement massif des entreprises »).

...contraste avec la répartition des rôles

Le caractère libéral des orientations données s'efface lorsqu'il est question de la répartition des rôles entre partenaires sociaux et pouvoirs publics. Le gouvernement exprime le souhait que la négociation soit finalisée à la fin du mois de janvier 2018. Pourtant, l'article L.1 du code du travail prévoit qu'il revient aux organisations syndicales et patronales de préciser au gouvernement le délai nécessaire à la conduite des négociations. Les partenaires sociaux n'ont d'ailleurs pas tardé à faire savoir qu'ils dépasseraient le délai fixé par les pouvoirs publics. Cette prolongation, accompagnée d'un nouvel ordonnancement des thèmes de négociation, va bien au-delà de la seule organisation matérielle des discussions : elle exprime la désapprobation des négociateurs concernant la méthode employée ([lire sur AEF](#)).

Il y a effectivement un paradoxe à vouloir encourager la négociation collective tout en légiférant par ordonnance et en imposant, lorsque cette voie n'est pas empruntée, la quasi-totalité des points qui relèvent de la compétence des partenaires sociaux. La philosophie adoptée est profondément différente de celle prévalant lors de réformes antérieures, notamment celle de 2014. Au cours du quinquennat de François Hollande, la loi devait seulement transposer l'accord national interprofessionnel conclu. Ce n'est qu'à défaut d'accord qu'elle avait vocation à prévoir les dispositions nécessaires dans une logique de subsidiarité.

Cette redistribution des rôles entre les partenaires sociaux et le gouvernement n'est pas neutre s'agissant du rôle du Parlement. L'on sait que lorsqu'un accord national interprofessionnel a vocation à précéder l'adoption d'une loi, le Parlement est cantonné à un rôle de « quasi-greffier ». En l'espèce, la définition des principes fondamentaux de la future réforme (ceux qui relèvent du domaine de la loi au sens de l'article 34 de la Constitution), a déjà été posée par le gouvernement. Les partenaires sociaux devront se contenter de « rédiger les décrets d'application ». Dès lors, quelle pourrait être la marge de manœuvre du Parlement durant les débats parlementaires à venir ?

Des options en forme d'impasses

Le document d'orientation évoque plusieurs « options possibles » pour les partenaires sociaux. Cependant, certaines questions ont un caractère purement formel puisqu'elles contiennent de nombreux présupposés. L'exemple le plus manifeste de « question rhétorique » est d'ailleurs la première de celle qui est posée par le document d'orientation : « quelle doit être la nouvelle unité de mesure du CPF ? »

Si l'unité du compte doit être modifiée, l'heure de formation doit disparaître au profit d'une autre unité de valeur. L'euro semble dès lors la seule piste sérieuse. Le remplacement des heures de formation par des points ne serait qu'une modification de façade : le compte personnel de formation fonctionne d'ores et déjà avec des heures qui sont utilisées comme des points. Au demeurant, il est permis de s'interroger sur la compétence des partenaires sociaux à régir un dispositif qui concerne aussi bien les fonctionnaires que les travailleurs indépendants.

Un autre paradoxe du document d'orientation relatif à la répartition des compétences entre l'État et les partenaires sociaux tient dans le fait que l'État définit les orientations politiques de la formation professionnelle. Pourtant, le document d'orientation demande dans le même temps aux partenaires sociaux de répondre à une série de questions qui ne relèvent pas de leur champ de compétence ni de leur seule responsabilité. De façon tout aussi surprenante, il aborde même des problématiques qui doivent être traitées parallèlement à la négociation. Est

spécialement visée la refonte du système de financement de l'alternance qui fait l'objet d'une concertation, concomitante à la négociation en cours, sans pour autant s'inscrire dans cette dernière.

un appel au secours cocasse

La négociation doit ainsi répondre à des questions qui relèvent, selon le document d'orientation, de la responsabilité de l'État. Pour rappel, le gouvernement énonce en deuxième page du document que l'État doit dessiner un cadre légal et financier favorable « à toutes les innovations pédagogiques et à toutes les formes de formations efficaces ». Pourtant, il demande aux partenaires sociaux d'adopter une nouvelle définition, « simple et opérationnelle » de l'action de formation. Cet « appel au secours » des partenaires sociaux est particulièrement cocasse lorsque l'on sait qu'historiquement la notion d'action de formation a été dévoyée par les pouvoirs publics, notamment à l'occasion de débats parlementaires sans rapport avec la formation professionnelle. Les exemples les plus récents sont les ajouts par les lois n°2014-873 du 4 août 2014 et n°2015-992 du 17 août 2015 des actions de « promotion de la mixité dans les entreprises » et celles relatives « au développement durable et à la transition énergétique ». Il ne s'agit pas de catégories particulières d'action de formation mais d'objectifs pédagogiques.

La logique est similaire s'agissant de la rénovation du système de certification. Le gouvernement déplore que le répertoire national des certifications professionnelles (RNCP) compte un trop grand nombre de certifications enregistrées au point d'en faire un outil peu lisible du grand public. Il regrette également que le RNCP ne soit pas suffisamment réactif. Or, sur ces deux points, la responsabilité de l'État apparaît centrale. Premièrement, la Commission nationale de la certification professionnelle (CNCP) est placée sous l'autorité du ministre chargé de la formation professionnelle. Deuxièmement, le nombre important de certifications au sein du RNCP est dû en partie à la présence des certifications délivrées au nom de l'État et enregistrées « de droit » (c'est-à-dire de façon automatique). Troisièmement, le manque de réactivité du RNCP est en partie lié à l'absence de moyens en personnel dont souffre la CNCP ; moyens qui sont accordés par l'État.

la formation toujours appréhendée comme une "monnaie d'échange"

La qualité des formations est également un terrain propice aux paradoxes. Notons d'abord que le gouvernement souhaite réguler l'offre de formation en passant par l'assurance qualité de la prestation et du prestataire de formation mais ceci « de façon unifiée ». Notons ensuite que le dispositif de qualité des formations tel qu'il résulte de la loi du 5 mars 2014 n'est entré en vigueur que depuis le 1er janvier 2017, soit depuis moins d'un an. Et il est d'ores et déjà question de le réformer alors même qu'il n'a pas encore été évalué, faute d'avoir pu être pleinement déployé par l'ensemble des financeurs paritaires et publics. À cet égard, le « Jaune budgétaire » relatif à la formation professionnelle 2018 fait état d'une publication presque inexistante des catalogues d'organismes de formation référencés sous l'égide des pouvoirs publics : trois régions seulement ont publié leur catalogue de référence et l'État ne semble pas s'engager dans cette voie alors même qu'il est juridiquement tenu de le faire en sa qualité de financeur de la formation professionnelle continue au sens de l'article L.6316-1 du Code du travail.

La volonté de réformer systématiquement la formation professionnelle n'est pas nouvelle et n'est pas spécifique au quinquennat d'Emmanuel Macron ; une loi produisant des effets plus

ou moins directs dans ce domaine intervient en moyenne tous les 18 mois. Au demeurant, le thème de la formation est encore appréhendé comme une « monnaie d'échange » (sécuriser les droits à la formation des salariés en contrepartie de la flexibilité des relations de travail ; réorienter le paritarisme de gestion sur les formations en alternance en contrepartie de la désintermédiation des financeurs paritaires sur les droits individuels à la formation, substitution des compétences régionales en matière de formation professionnelle au profit de celles afférentes aux demandeurs d'emploi, etc.).

Il est permis de s'interroger sur les bienfaits (rarement évalués par les pouvoirs publics) d'une telle production normative. À cette question, le remplacement opéré par le document d'orientation du mot « réforme » par celui de « transformation » n'apporte pas une réponse convaincante."

Sabrina Dougados, avocate associée du cabinet Fromont Briens

Philippe Piccoli, docteur en droit, juriste du cabinet Fromont Briens