



« Toulouse Capitole Publications » est l'archive institutionnelle de l'Université Toulouse 1 Capitole.

*LE CONTRAT DE GÉNÉRATION : QUELS LEVIERS POUR L'ALLIANCE DES ÂGES ?*

MARIE-CÉCILE AMAUGER-LATTES, ISABELLE DESBARATS

Référence de publication : Revue de droit du travail 2013 p.331

Pour toute question sur Toulouse Capitole Publications,  
contacter [portail-publi@ut-capitole.fr](mailto:portail-publi@ut-capitole.fr)

## *LE CONTRAT DE GÉNÉRATION : QUELS LEVIERS POUR L'ALLIANCE DES ÂGES ?*

Loi n° 2013-185 du 1<sup>er</sup> mars 2013 portant création du contrat de génération, JO 2 mars

C'est à un double problème du marché du travail français que la loi n° 2013-185 du 1<sup>er</sup> mars 2013 portant création du contrat de génération s'efforce de remédier : d'une part, la précarité de l'emploi des jeunes, d'autre part, le faible taux d'emploi des seniors.

S'agissant des jeunes, en effet, l'objectif du contrat de génération est moins l'accès à l'emploi que l'accès à un emploi stable. Certes, le marché du travail français se caractérise aussi par la faiblesse du taux d'emploi des jeunes. Mais cette difficulté structurelle est généralement associée à la question de la qualification, les personnes les plus touchées étant les jeunes peu ou pas qualifiés. Il en résulte que son traitement relève de mesures axées sur l'obtention d'un diplôme ou d'une qualification, assorties le plus souvent d'un allègement du coût du travail : contrat en alternance, apprentissage, contrats d'avenir... En ce qui concerne les seniors, l'augmentation du taux d'emploi est une préoccupation finalement assez récente, indissociable de la question du financement des retraites. Cet objectif a constitué indiscutablement l'un des axes de réforme prioritaires des gouvernements précédents. Et, de fait, les mesures adoptées ont permis d'améliorer le taux d'emploi des seniors, en hausse constante depuis 2008. Cependant, ce taux reste inférieur à la moyenne européenne (1) ; de plus, l'augmentation du taux d'emploi des seniors s'est accompagnée d'une explosion du taux de chômage qui, certes, reste inférieur à la moyenne générale mais qui accrédite l'idée qu'en cas de crise, les seniors restent la principale variable d'ajustement des effectifs (2).

Considérant que les solutions à ces deux problèmes devaient être liées, le gouvernement a, sur la base d'une lettre de cadrage, invité les partenaires sociaux à négocier un ensemble de mesures désignées sous la formule générique de « contrat de génération ». Contrairement aux apparences, il ne s'agit pas là, d'ailleurs, d'un nouveau contrat de travail, ni même d'une notion juridique.

L'expression, qui n'a pas un contenu très précis, exprime en fait une idée : celle d'un pacte - ou d'une alliance - intergénérationnel par lequel, loin de s'exclure, les catégories concernées verraient leur sort lié.

Les partenaires sociaux se sont ainsi réunis le 4 septembre et, au terme d'une négociation éclair, sont parvenus, à l'unanimité, à la conclusion de l'ANI du 19 octobre 2012 relatif au contrat de génération, dont la substance a été fidèlement retranscrite dans la loi de 2013 et son décret d'application (3). Ce contrat poursuit plus précisément trois objectifs : « faciliter l'insertion durable des jeunes dans l'emploi par leur accès à un contrat à durée indéterminée ; favoriser l'embauche et le maintien dans l'emploi des salariés âgés ; assurer la transmission des savoirs et des compétences » (4). Ce dernier objectif, crucial pour les entreprises, constitue finalement la raison d'être du lien ainsi établi entre les jeunes et les seniors. Pour le reste, force est de constater que les problématiques posées par l'insertion durable des jeunes et l'emploi des seniors sont indépendantes.

Alors que le contrat de génération renvoie à plusieurs dispositifs dont l'application dépend de la taille de l'entreprise, tous s'appuient sur deux leviers, déjà éprouvés. Le premier - la mobilisation du dialogue social - s'inscrit dans le sillage de l'obligation d'engagement des entreprises en faveur de l'emploi des seniors mise en place par la loi de financement de la sécurité sociale pour 2009 (5) (I). Le second - le levier financier - est mobilisé dans ses deux fonctions de gratification ou de sanction (II).

## **I. - LA MOBILISATION DU DIALOGUE SOCIAL**

Le contrat de génération renvoie, en fait, à trois dispositifs dans lesquels le dialogue social occupe une place variable. Le premier concerne les entreprises de moins de 50 salariés, ou qui appartiennent à un groupe de moins de 50 salariés, et ne mobilise aucune forme de dialogue social (v. *infra*). Les deux autres passent par lui, mais selon des modalités et avec des conséquences très différentes selon les hypothèses (A). En revanche, le contenu des engagements et les contrôles qui

en garantissent la consistance sont, pour leur part, identiques (B).

### ***A. - Le recours au dialogue social : une exigence à géométrie variable***

La mobilisation du dialogue social dans le contrat de génération concerne les entreprises ou les groupes de 50 salariés et plus, ainsi que les établissements publics à caractère industriel et commercial (EPIC) d'au moins 300 salariés. Attentifs aux spécificités liées à la taille des entreprises, les initiateurs du dispositif ont cependant choisi de ne pas imposer à toutes les mêmes obligations : facultative pour certaines, la démarche constitue une obligation pour les autres (1). Cependant, le processus de dialogue peut être plus ou moins élaboré. En donnant la priorité à la négociation collective, le législateur marque sa préférence pour un dialogue social poussé (2).

1. Si les entreprises de 50 à 299 salariés, ou qui appartiennent à un groupe de 50 à 299 salariés, ont la faculté de prendre des engagements intergénérationnels, les entreprises ou les EPIC en ont l'obligation à partir de 300 salariés. Plus précisément, lorsque l'effectif est compris entre 50 et 299 salariés, l'entreprise n'est tenue d'être couverte par un engagement intergénérationnel que si elle souhaite bénéficier des aides de l'État (v. infra). En revanche, le défaut de couverture ne l'expose à aucune pénalité, en tout cas pour l'instant (6). En ce qui concerne ces entreprises, le législateur, respectant la volonté des partenaires sociaux, s'est donc voulu incitatif et non pas répressif. Pour leur part, les EPIC ou les entreprises qui emploient au moins 300 salariés, ou qui appartiennent à un groupe d'au moins 300 salariés, sont toujours exclus du bénéfice des aides et, à défaut d'être couverts par un engagement intergénérationnel, s'exposent à une pénalité.

Le seuil de 300 salariés est donc essentiel (7), ce qui rend le décompte des effectifs « particulièrement sensible » (8). Dès lors, un risque d'effet de seuil ne peut être totalement écarté. Certaines entreprises ne risquent-elles pas, en effet, de s'abstenir de recruter pour maintenir leur effectif en deçà de 300 salariés ? On pourrait le craindre même si, selon les résultats d'une étude,

les seuils sociaux n'auraient guère d'effets sur la taille des entreprises (9).

2. Contrairement au dispositif senior issu de la LFSS pour 2009 qui se focalisait sur l'engagement de l'entreprise et lui laissait le soin d'opter entre négociation collective ou plan d'action (10), les signataires de l'ANI de 2012 ont voulu privilégier la voie de la négociation collective. Le législateur a donc consacré une *obligation de négocier* - et non pas une simple obligation de couverture - au niveau de l'entreprise ou du groupe (11), qui vise les EPIC et les entreprises d'au moins 300 salariés, ou les entreprises qui appartiennent à un groupe d'au moins 300 salariés. Le caractère prioritaire de la négociation collective concerne aussi les entreprises de 50 à 299 salariés n'appartenant pas à un groupe de 300 salariés qui souhaitent être couvertes par un engagement intergénérationnel pour bénéficier de l'aide de l'État. Cependant, pour ces dernières, la négociation décentralisée n'est pas un impératif. Les engagements peuvent en effet résulter d'un accord de branche étendu conclu dans le cadre du dispositif du contrat de génération : elles ne sont donc tenues de négocier au niveau de l'entreprise ou du groupe que si elles ne sont pas couvertes par un tel accord (12).

Lorsque l'entreprise est dépourvue de délégué syndical, la conclusion d'un accord intergénérationnel est-elle possible ? L'article L. 5121-8 relatif aux entreprises de 50 à 299 l'admet expressément : en l'absence de délégué syndical, *les accords peuvent être conclus « dans les conditions prévues aux articles L. 2231-21 et L. 2232-24 »*. Il en résulte que les entreprises de moins de 200 salariés dépourvues de délégué syndical sont autorisées à conclure des accords intergénérationnels avec les élus du comité d'entreprise ou, à défaut, les délégués du personnel, dans les conditions de l'article L. 2232-22. On notera que cette possibilité ne concerne pas les entreprises de 200 à 299 salariés qui, en présence d'élus, ne peuvent donc pas négocier et doivent, à défaut d'accord de branche étendu, élaborer un plan d'action. En revanche, en l'absence d'élus attestée par un procès-verbal de carence, les entreprises de 50 à 299 salariés peuvent conclure un accord collectif avec un ou plusieurs salariés spécialement mandatés par un ou plusieurs syndicats représentatifs dans la branche, sous réserve de l'approbation de la majorité des salariés (13).

Mais si le législateur se réfère expressément à ces dispositions s'agissant des entreprises de moins

de 300 salariés, pour celles dont l'effectif est supérieur, il s'est au contraire abstenu de tout renvoi aux règles relatives à la négociation collective dans les entreprises dépourvues de délégué syndical (14). Faut-il en déduire que, pour ces dernières, la conclusion d'un accord intergénérationnel suppose nécessairement la présence d'un délégué syndical ? Cette interprétation nous semble devoir être écartée pour trois raisons au moins. D'abord, elle est en contradiction avec l'esprit du texte qui privilégie la négociation collective. Ensuite - s'ils ne s'y réfèrent pas -, ni la loi ni l'ANI n'excluent expressément ces possibilités de négociation et de conclusion des accords collectifs. Enfin, à défaut d'accord, l'article L. 5121-9 n'exige un procès-verbal (PV) de désaccord que s'il y a des délégués syndicaux, ce qui sous-entend que le PV n'est pas requis lorsque la négociation a échoué dans une entreprise qui n'en est pas pourvue.

En effet, comme en matière de négociation annuelle obligatoire, l'échec de la négociation doit donner lieu à l'établissement d'un *PV de désaccord*. Instrument de transparence qui devrait contribuer à la loyauté du dialogue, la loi n'en prévoit cependant la rédaction qu'en cas de négociation avec les délégués syndicaux ou avec les élus du personnel, et pas dans l'hypothèse du mandatement. A fortiori, le PV de désaccord ne devrait s'imposer dans les entreprises de 300 salariés et plus qu'en cas de négociation avec les délégués syndicaux. Lorsqu'il s'impose, le PV précise « le nombre et les dates de réunions qui se sont tenues, les points de désaccord ainsi que les propositions respectives des parties » (15) et doit être signé par les parties. Cependant, quelles sont les conséquences d'un éventuel refus de signature ? Faut-il considérer que la formalité est substantielle et conditionne l'élaboration d'un plan d'action ? La solution serait sévère pour l'entreprise qui ne pourrait alors échapper au paiement de la pénalité.

*En cas d'échec de la négociation* attesté par le PV de désaccord, l'employeur doit élaborer un plan d'action. En toute hypothèse, ce plan doit être soumis pour avis au comité d'entreprise ou, à défaut, aux délégués du personnel (16). Le premier ou, à défaut, les seconds sont alors consultés chaque année sur « la mise en oeuvre du plan d'action et la réalisation des objectifs fixés » (17). Indépendamment de ces prévisions, le CHSCT devra également donner son avis sur les questions relevant de sa compétence, notamment l'amélioration des conditions de travail et la prévention de la pénibilité en faveur des seniors (18).

## ***B. - Le contenu des engagements intergénérationnels : un cadre uniforme***

Préalablement à la négociation d'un accord, y compris de branche (19), ou à l'élaboration d'un plan d'action, la partie patronale doit réaliser un *diagnostic* portant sur la situation des jeunes et des seniors, sur les savoirs et compétences clés, et sur la mise en oeuvre des engagements antérieurs sur l'emploi des seniors (20). Le document doit comporter *a minima* des éléments relatifs aux six rubriques énumérées à l'article D. 5121-27 et s'appuyer sur les diagnostics établis dans le cadre des engagements souscrits par l'entreprise en matière de GPEC et d'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes. Doivent être identifiés notamment les métiers dans lesquels la proportion de femmes et d'hommes est déséquilibrée.

L'obligation d'établir un diagnostic d'entreprise s'impose aussi aux entreprises de 50 à 299 salariés, couvertes par un accord de branche étendu, qui souhaitent bénéficier de l'aide de l'État (21).

Les accords négociés au niveau de la branche, du groupe ou de l'entreprise, comme les plans d'action, sont soumis à des *règles communes*. Leur durée de vie est en effet fixée à trois ans maximum et tous doivent comporter trois types de clauses. Les premières définissent « des engagements en faveur de la formation et de l'insertion durable des jeunes dans l'emploi, de l'emploi des salariés âgés et de la transmission des savoirs et des compétences ». Les secondes fixent le calendrier prévisionnel de mise en oeuvre des engagements. Les troisièmes portent sur « les modalités de publicité de l'accord, notamment auprès des salariés ».

Les engagements souscrits par l'entreprise le sont dans *un cadre prédéfini* par les textes. Ils doivent permettre l'amélioration des conditions de travail des salariés âgés, la prévention de la pénibilité et contribuer à la réalisation des objectifs d'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes, de mixité des emplois et de lutte contre les discriminations (22). Dans les entreprises, ils doivent

notamment tenir compte des engagements souscrits dans le cadre des accords ou plans d'action afférents à ces objets. (23) Indépendamment de ces directives générales, les accords et plans d'action doivent aussi comporter des éléments se rattachant à des rubriques obligatoires. Le cadre ainsi fixé est cependant plus ou moins contraignant. Dans certains cas, les textes ménagent la liberté des auteurs. Il en est ainsi de la détermination des bénéficiaires des engagements, les bornes d'âge étant fixées par l'accord ou le plan (24). Dans d'autres cas, la marge de manoeuvre est au contraire limitée. C'est ainsi que des objectifs chiffrés devront être fixés dans l'entreprise, le groupe ou la branche en matière de recrutement des jeunes en CDI ou d'embauche - pas nécessairement en CDI - et de maintien des seniors dans l'emploi (25).

Sans entrer dans le détail des catégories d'engagements fixées par les textes (26), trois remarques peuvent être faites. On note tout d'abord que certaines des rubriques imposées vont au-delà de l'objectif d'insertion durable des jeunes et renvoient aux importants ANI de 2011 consacrés à l'emploi des jeunes (27), sur lesquels les entreprises et les branches pourront utilement s'appuyer. Ensuite, il apparaît que le contenu des engagements concernant les seniors est très proche de celui défini antérieurement par la LFSS pour 2009. Les seules nouveautés sont la référence à la gestion des âges et à l'organisation de la coopération intergénérationnelle. Enfin, le volet transmission des savoirs et des compétences paraît très peu directif : certes, les acteurs ont l'obligation de définir des actions en ce sens mais il leur appartient de les identifier.

Sous cette réserve, on constate, au final, que, pour garantir la consistance des engagements et selon une formule à présent bien rodée, le Code du travail impose aux auteurs un cahier des charges relativement précis. Le contenu des engagements fait de surcroît l'objet d'un double contrôle administratif, de conformité et de mise en oeuvre (28).

## **II. - LA MOBILISATION DU LEVIER FINANCIER**

À l'heure où la question du coût du travail est au coeur de toutes les controverses et où des

dispositifs d'aides à l'embauche sont instaurés (ou maintenus) en dépit des réserves qu'ils continuent de susciter (29), le contrat de génération est-il un énième dispositif contractuel, dont la conclusion est simplement facilitée par une aide financière ?

Ce n'est pas dans cette logique que les pouvoirs publics ont voulu s'inscrire. En effet, l'octroi de la nouvelle aide financière prévue par la loi de 2013 est tributaire d'une condition qui se veut originale : l'obligation de « lier juridiquement le sort des plus jeunes et des seniors en matière d'emploi », qu'il s'agisse de maintenir ceux-ci en activité ou de permettre leur recrutement (30) ; ainsi, ce texte marquerait « une rupture par rapport aux politiques du passé, qui ciblaient exclusivement l'une de ces deux tranches d'âge, avec les risques d'éviction que cela comportait pour l'autre » (31). Pourtant, l'expérience montre que la théorie des vases communicants ne semble pas transposable en matière d'emploi puisque le retrait des seniors du marché du travail ne s'est jamais traduit par une augmentation corrélative du taux d'emploi des jeunes. Voilà pourquoi d'ailleurs le marché du travail français se caractérise tout à la fois par un trop faible taux d'emploi des jeunes et des seniors : une situation à laquelle les pouvoirs publics ont donc décidé de s'attaquer non seulement en mobilisant les partenaires sociaux, mais en tentant d'innover dans la mise en oeuvre de l'argument financier.

L'utilisation de l'outil financier ne concerne pas, cependant, toutes les entreprises de la même façon. Celles de moins de 300 salariés bénéficient en effet d'une incitation d'un montant de 4 000 € par an (32) (B). Plus classiquement, les entreprises dépassant ce seuil sont, elles, susceptibles de faire l'objet d'une pénalité financière au cas où elles n'adopteraient pas, par voie conventionnelle ou par un plan d'action, les mesures allant dans le sens voulu par les pouvoirs publics (A).

### ***A. - Pénalité financière pour les entreprises de 300 salariés et plus***

C'est dans le double sillage de la LFSS pour 2009 (33) et de la loi du 9 novembre 2010 portant des

réformes des retraites (34) que s'inscrit celle de 2013 puisque - loin de les faire bénéficier d'une quelconque aide - elle soumet, au contraire, les entreprises de plus de 300 salariés (35) à une pénalité financière en l'absence d'accord ou de plan d'action, mais également en cas d'accord ou de plan d'action non conformes (36). En pareil cas, l'entreprise sera mise en demeure par la DIRECCTE de régulariser sa situation, dans un délai variable en fonction des modifications attendues. Et c'est à l'issue de ce délai que l'administration du travail fixera le taux de la pénalité à verser, le montant de celle-ci devant être déterminé par application de ce taux au montant le plus élevé des deux montants suivants : 1 % des rémunérations versées aux salariés au cours des périodes pendant lesquelles l'entreprise n'est pas en conformité ou 10 % du montant de la réduction générale des cotisations patronales sur les bas salaires (art. L. 241-13, CSS). Selon le décret du 15 mars 2013 (37), la DIRECCTE pourra tenir compte, pour déterminer ce taux, des efforts réalisés par l'entreprise ainsi que de sa situation économique et financière. Calculée par l'employeur, versée à l'URSSAF et affectée à l'État, cette pénalité sera due pour chaque mois entier au cours duquel l'entreprise n'a pas été couverte par un accord ou un plan d'action conformes et ce, jusqu'à ce qu'elle ait conclu un tel accord ou établi un tel plan.

Ainsi définie, cette nouvelle sanction financière est-elle alors la copie conforme des mécanismes l'ayant précédée ou bien le législateur de 2013 a-t-il corrigé certaines imperfections qu'avaient laissé subsister ses prédécesseurs de 2009 et 2010 ? Tel est le cas et c'est de deux façons complémentaires que l'efficacité de cette nouvelle pénalité a été renforcée. D'abord, ce renforcement devrait résulter de la faculté offerte à la DIRECCTE de moduler le montant de cette sanction, afin de ne pas « asphyxier » financièrement l'entreprise : une solution pragmatique que, plus exactement encore, le législateur avait adoptée pour la sanction de l'obligation en matière de pénibilité et d'égalité hommes-femmes mais non en matière d'emploi des seniors. Ensuite, une plus grande efficacité de cette pénalité devrait résulter de l'obligation de la verser non plus seulement en l'absence d'accord ou de plan d'action mais également en cas d'accord ou de plan non conformes. Une solution qui, cette fois, n'avait été retenue pour aucune des précédentes obligations. À l'époque, en effet, la pénalité ne sanctionnait que l'absence d'accord ou de plan conforme à la loi, mais non l'insuffisance ou le non-respect des engagements pris, ce qui, cependant, ne mettait pas l'employeur à l'abri de toute action judiciaire (38).

Ces ajustements de la pénalité seront-ils suffisants pour rendre efficace cet outil financier ? Certes, on peut penser que l'instauration de ce malus infligé aux entreprises qui ne se soumettraient pas à l'obligation d'élaborer un accord ou un plan d'action est de nature à leur faire prendre conscience de l'importance de l'objectif visé. Mais la multiplication des pénalités encourues (en matière d'emploi des seniors, de pénibilité ou encore d'égalité hommes-femmes) ne risque-t-elle pas de contraindre les entreprises à s'engager sur tous les fronts, au prix d'une dilution de leurs efforts, peu propice à l'émergence de résultats visibles ? En outre, le montant de la nouvelle pénalité instaurée sera-t-il suffisamment élevé pour contraindre les entreprises à l'action ? S'il est trop tôt pour en juger, on peut en tout cas noter un souci d'efficacité du nouveau dispositif : un objectif que l'on retrouve dans les modalités de mise en oeuvre de la nouvelle incitation financière à conclure des contrats de génération instituée au profit, cette fois, des entreprises de moins de 300 salariés.

### ***B. - Gratification pour les entreprises de moins de 300 salariés***

Si le législateur a choisi de s'appuyer sur les partenaires sociaux pour la mise en oeuvre des nouveaux contrats de génération, il devait également tenir compte de la situation particulière dans laquelle se trouvent les plus petites entreprises à cet égard. Voilà pourquoi il a été décidé que, si les entreprises dont l'effectif est compris entre 50 et moins de 300 salariés peuvent bénéficier d'une aide sous réserve de remplir certaines conditions et, notamment, de s'être inscrites dans une logique de dialogue social (2), tel n'est pas le cas pour celles dont l'effectif est inférieur à ce seuil : très pragmatiquement, celles-ci sont dispensées de passer par le relais de la négociation collective pour pouvoir bénéficier de ce soutien financier (1). Ce faisant, « le volet financier des actions intergénérationnelles prend des formes différentes selon la taille de l'entreprise » (39) : une approche se voulant efficace, mais qui n'est pas dénuée de complexité. En revanche, cette diversité des règles applicables ne concerne pas le régime juridique de l'aide, qu'il s'agisse de son montant et de sa durée (40) ou bien des conditions de son interruption et de sa cessation (41).

1. Indéniablement, le formalisme exigé des plus petites entreprises pour bénéficier d'une aide est moins contraignant que celui imposé aux entreprises d'au moins 50 salariés, puisque les premières ne sont pas tenues d'être couvertes par un accord ou un plan d'action : néanmoins, elles devront cumulativement remplir les conditions énoncées à l'article L. 5121-17 du Code du travail (42).

Première condition : avoir embauché en *contrat à durée indéterminée à temps plein* - et maintenir dans l'emploi pendant la durée de l'aide - un jeune âgé de moins de 26 ans ou de moins de 30 ans bénéficiant de la reconnaissance de la qualité de travailleur handicapé.

La loi admet cependant que, lorsque son parcours ou sa situation le justifie, le jeune peut être employé à *temps partiel*, avec son accord, à condition que sa durée hebdomadaire de travail ne soit pas inférieure à 4/5<sup>e</sup> de la durée hebdomadaire de travail de l'entreprise. Alors que l'ANI était resté muet sur cette question, c'est la Commission des affaires sociales qui a exigé cette précision au motif que « le contrat de génération [devant] lui permettre de démarrer dans la vie active, [ceci] implique [que le jeune] soit employé à temps plein » (43). Quant à la possibilité d'embaucher à temps partiel, c'est le ministre du travail qui - tout en voulant donner satisfaction aux entreprises sur ce point - a cependant souhaité en limiter l'impact : d'où cette interdiction de prévoir une durée du travail inférieure à 80 % de la durée hebdomadaire du travail à temps plein (44). S'agissant de l'exigence d'un contrat à durée indéterminée, elle vise à l'augmentation du nombre de jeunes embauchés en CDI : un impératif en France où moins de 20 % des jeunes en bénéficient et où, en moyenne, il faut 10 ans aux autres pour en obtenir un (45). Par exception, pour garantir une certaine complémentarité des dispositifs, les jeunes déjà présents dans l'entreprise, embauchés sous CDI à l'issue d'un CDD, d'un contrat d'apprentissage ou d'un contrat de professionnalisation conclu, selon le cas, avant ses 26 ou ses 30 ans, sont éligibles au versement de l'aide. La règle ne vaut cependant que pour les contrats conclus avant la promulgation de la loi, soit le 4 mars.

Deuxième condition : maintenir dans l'emploi en contrat à durée indéterminée, pendant la durée de l'aide ou jusqu'à son départ en retraite : un salarié âgé d'au moins cinquante-sept ans ; ou un salarié âgé d'au moins cinquante-cinq ans au moment de son embauche ; ou un salarié âgé d'au moins

cinquante-cinq ans bénéficiant de la reconnaissance de la qualité de travailleur handicapé. À ce stade, une question : « l'esprit du dispositif (suppose-t-il) que l'employeur s'engage à maintenir dans l'emploi l'ensemble des salariés seniors et non seulement celui concerné par le contrat de génération » (46)? La solution peut paraître radicale mais c'est celle qui est néanmoins retenue. Sauf faute grave ou lourde, ou inaptitude, le licenciement d'un salarié de 57 ans ou, le cas échéant, 55 ans entraîne la perte du bénéfice « de la dernière aide accordée au titre du contrat de génération à compter du trimestre au cours duquel le départ du salarié est intervenu » (47).

Troisième condition : l'entreprise ne saurait avoir procédé, dans les six mois précédant l'embauche du jeune, à un licenciement pour motif économique sur les postes relevant de la catégorie professionnelle dans laquelle est prévue l'embauche, ou à une rupture conventionnelle homologuée ou à un licenciement pour un motif autre que la faute grave ou lourde ou l'inaptitude sur le poste pour lequel est prévue l'embauche (48). Soulignons à ce propos que la question des ruptures conventionnelles, non évoquée par l'ANI du 19 octobre 2012, a été l'occasion d'une passe d'armes entre l'Assemblée nationale et le Sénat, celui-ci refusant de traiter identiquement rupture conventionnelle et licenciement et ayant donc décidé de supprimer toute référence à ce mode de rupture. Celui-ci a cependant été réintégré par la Commission mixte paritaire : une solution opportune si l'on garde à l'esprit le succès grandissant de type de cessation du contrat.

Dernière exigence - L'aide ne peut être accordée à l'entreprise que si elle est à jour des obligations déclaratives et de paiement à l'égard des organismes de recouvrement des cotisations et des contributions de Sécurité sociale ou d'assurance chômage.

Une fois ces conditions remplies, les entreprises de moins de 50 salariés n'auront, dès lors, aucune obligation de négocier, ni d'élaborer un plan d'action, à moins d'appartenir à un groupe d'au moins 300 salariés. Ainsi pourront-elles bénéficier de l'aide financière après avoir conclu, avec l'administration, « une convention de génération » : une procédure simplifiée dont les Pouvoirs publics attendent qu'elle contribue au succès du nouveau dispositif.

2. Quant aux entreprises dont l'effectif est compris entre 50 et moins de 300 salariés, elles

bénéficieront également de l'aide sous réserve de remplir les conditions précédemment évoquées. Cependant, elles devront également être couvertes, soit par un accord collectif d'entreprise ou de groupe relatif au contrat de génération ; soit, par un plan d'action, à défaut d'accord attesté par un procès-verbal de désaccord ; soit, par un accord de branche étendu, remplissant les conditions requises par l'article L. 5121-8 (v. *supra*).

Lutte contre la précarité de l'emploi des jeunes, engagement en faveur des salariés âgés et meilleure diffusion des savoirs et des compétences : tels sont les principaux avantages attendus du *contrat de génération*, dont le succès, néanmoins, semble tributaire de plusieurs facteurs. Bien sûr, la mobilisation des acteurs, et au premier chef, des entreprises. Également et surtout, une amélioration du contexte macroéconomique, auquel est étroitement liée la capacité d'embauche des entreprises.

(1) De 2005 à 2011, le taux d'emploi des seniors est passé de 38 à 41,5 % contre 47,4 % dans l'UE, DARES, *Premières synthèses, Emploi et chômage des 55-64 ans en 2011*, juill. 2011).

(2) Inférieur de 2,9 points à celui de l'ensemble de la population active, le taux de chômage des seniors s'établit à 6,5 % fin 2011.

(3) Décr. n° 2013-222, 15 mars 2013, permettant l'entrée en vigueur du dispositif le 17 mars

(4) L. n° 2013-185, 1<sup>er</sup> mars 2013 portant création du contrat de génération, art 1, JO 3 mars.

(5) Accords et plans d'action « seniors » désormais abrogés (L. 1<sup>er</sup> mars 2013, art 3, I). Par ailleurs,

la loi prévoit une articulation du dispositif avec la négociation sur la GPEC (art. L. 2241-4 mod.).

(6) L. n° 2013-185, 1<sup>er</sup> mars 2013, art. 7.

(7) Pour les modalités de calcul, v. art. R. 5121-26.

(8) P.-Y. Verkindt, « Contrat de génération : enfin un peu d'innovation ! », Les Cahiers du DRH 2013, n° 194.

(9) « Les seuils de 10, 20 et 50 salariés : un impact limité sur la taille des entreprises françaises », Insee Analyses n° 2, 2011, cité dans l'Étude d'impact annexée au projet de loi, p. 21.

(10) V. M.-C. Amauger-Lattes, *Droit de l'emploi des seniors*, Lamy, coll. « Axe Droit », 2011, n<sup>os</sup> 187 et 188.

(11) C. trav., art. L. 5121-9.

(12) C. trav., art. L. 5121-8, 3<sup>o</sup>.

(13) C. trav., art. L. 2232-27.

(14) C. trav., art. L. 2232-24 (mandatement d'un salarié) et L. 2143-23 (RSSE).

(15) C. trav., art. L. 5121-12, al. 4.

(16) C. trav., art. L. 5121-12 al. 3.

(17) C. trav., art. L. 5121-12 *in fine*.

(18) L. Dauxerre, « Le contrat de génération », JCP S 2013. 1119.

(19) C. trav., art. L. 5121-8, 3<sup>o</sup>.

(20) C. trav., art. L. 5121-10 et L. 5121-12.

(21) C. trav., art. L. 5121-17, VI.

(22) C. trav., art. L. 5121-11.

(23) C. trav., art. R. 5121-28.

(24) Préc.

(25) C. trav., art. L. 5121-11 et R. 5121-28.

(26) Préc.

(27) ANI 7 avr. 2011 sur l'accompagnement des jeunes demandeurs d'emploi dans leur accès à l'emploi ; ANI 7 juin 2011 sur l'accès des jeunes aux formations en alternance et aux stages en entreprise ; ANI 11 juill. 2011 relatif à l'accompagnement des jeunes pour favoriser leur maintien dans l'emploi.

(28) C. trav., art. R. 5121-29 et R. 5121-36.

(29) Coût élevé pour le budget de l'État, efficacité douteuse des exonérations de charges, risques de pénalisation des autres catégories de salariés non ciblés et de stigmatisation des personnes visées.

(30) P.-Y. Verkindt, préc.

(31) M. Sapin, *Comptes rendus Commission des affaires sociales*, Sénat, 29 janv. 2013.

(32) 2 000 € au titre du jeune et 2 000 au titre du senior pendant une durée maximale de 3 ans.

(33) Obligation d'engagement des entreprises en faveur de l'emploi des seniors.

(34) Créant les obligations d'engagement en matière de prévention de la pénibilité (CSS, art. L. 138-29) et d'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes (C. trav., art. L. 2242-5-1, al. 2).

(35) V. *supra*.

(36) C. trav., art. L. 5121-14.

(37) Décr. n° 2013-222, 15 mars 2013, JO 16 mars.

(38) Sur cet aspect, v. M.-C. Amauger-Lattes, *Droit de l'emploi des seniors*, préc., p. 197.

(39) M. Thézé, « Le contrat de génération », Les cahiers Lamy du CE, 2013.

(40) C. trav., art. L. 5121-21.

(41) C. trav., art. L. 5121-17.

(42) C. trav., art. L. 5121-7.

(43) L. Dauxerre, préc.

(44) préc.

(45) M. Sapin, *Comptes rendus Commission des affaires sociales*, Sénat, 29 janv. 2013

(46) Préc, n° 11.

(47) C. trav., art. L. 5121-17, IV et R. 5121-46, *in fine*. Faut-il considérer, s'il y a plusieurs conventions de génération dans l'entreprise, que toutes les aides y afférentes sont supprimées à compter du trimestre concerné?

(48) C. trav., art. L. 5121-17, II, 1°.