



Chronique 176

Quelques observations et questionnements juridiques à propos de la réforme des lycées professionnels

Le projet

1. À l'occasion d'une visite au lycée professionnel Tabarly aux Sables d'Olonne le 13/09/2022, le président de la République a développé sa vision de la réforme des lycées professionnels qui regroupent aujourd'hui 630.000 élèves¹. « *Le système de formation professionnelle initiale ne rebat pas assez les cartes. (...) Il s'agit trop souvent d'enfants d'ouvriers². Il faut mieux informer, plus tôt, avec des journées découvertes dès la 5^e* » a-t-il précisé. « *Nous travaillerons main dans la main avec les Régions. Nous devons revoir la carte de nos formations. Il nous faudra regarder chaque formation dans nos régions et avoir le courage de fermer celles qui ne correspondent pas aux besoins, pour en ouvrir d'autres où les besoins sont importants, comme la rénovation thermique, la chaudronnerie ou la mobilité Nous allons accroître le temps de stage et le rémunérer. La gratification est importante. C'est un élément de valorisation à la fois pour les jeunes et leur famille. Il y aura un investissement de la Nation car nous ne pouvons pas demander aux entreprises de la prendre en charge. Le nouveau système de stage se rapprochera de ce qui se fait dans l'apprentissage. Cela suppose de repenser ensemble une meilleure organisation du temps d'apprentissage scolaire, en dédoublant peut-être mieux les classes* ».

2. La préparation de cette réforme a été confiée à Carole Grandjean Ministre déléguée auprès du ministre du Travail, du Plein emploi et de l'Insertion et du ministre de l'Éducation nationale et de la Jeunesse, chargée de l'Enseignement et de la Formation professionnels. Elle a mis en place quatre groupes de travail³ dont les conclusions et préconisations sont attendues pour la fin de l'année 2022 : Comment réduire le nombre de décrocheurs ? Comment mieux préparer les poursuites d'études supérieures requises par certains métiers ? Comment améliorer le taux d'accès à l'emploi après le diplôme ? Comment donner des marges de manœuvre aux établissements tout en conservant le caractère national des diplômes ?

Le débat

3. Les organisations syndicales de salariés sont dans leur grande majorité vent debout contre ce projet de réforme, en particulier les syndicats de lycées professionnels mais également les confédérations auxquelles elles sont rattachées. Un communiqué de la CGT du 6/10/2022 est

¹. Lire la dépêche AEF info n°678766, « Emmanuel Macron envisage une "entrée en vigueur très progressive" de la réforme du lycée professionnel »

². Pour en savoir plus sur l'origine sociale des élèves des lycées professionnels voir : "L'état de l'école 2021", publication officielle du ministère de l'Éducation nationale sur les statistiques du système éducatif

³. Lire la dépêche AEF info n°681120, « Concertation sur le lycée professionnel : les recteurs C. Gavini, O. Dugrip, O. Faron et A. Bisagni piloteront les groupes de travail »

L'Innovation juridique au service de vos projets

emblématique a cet égard. « *Les lycées professionnels n'ont pas vocation à être au service des entreprises mais bien à celui des élèves. On ne forme pas mieux "sur le tas" »*. L'entreprise n'est pas l'alpha et l'oméga de la formation professionnelle. Elle présente pour les jeunes les mêmes risques liés aux manquements à la sécurité, à l'exposition aux produits dangereux, aux accidents du travail et aux violences sexistes et sexuelles que pour les adultes⁴. » Bref, pour reprendre un slogan de manifestation, « l'école émancipe, l'entreprise exploite ». La plupart des syndicats considèrent que cette réforme marque « la fin du caractère national des diplômes et de la reconnaissance de leurs niveaux de qualification⁵ ». Ce projet va « définitivement passer la main du ministère de l'Éducation nationale à celui du Travail ».

4. Quant aux organisations syndicales d'employeurs, qui représentent et défendent les intérêts de leurs entreprises adhérentes qui sont à ce titre concernées au premier chef par ce projet, elles restent prudemment en retrait et ne se sont pas officiellement positionnées sur le sujet de la réforme du lycée professionnel.

5. Le projet qui vise à augmenter de manière significative le temps de présence des élèves des lycées professionnels en entreprise et de leur attribuer une gratification supérieure à celle qu'ils perçoivent aujourd'hui renvoie à plusieurs questionnements juridiques, objets de la présente chronique, que sont la qualification et le régime juridique du lien entre l'entreprise et le stagiaire (I), la qualification et le régime juridique de la gratification (II), l'encadrement juridique de la formation en alternance (III). Le projet renvoie également à de possibles évolutions du cadre institutionnel des lycées professionnels (IV).

I. Qualification et régime juridique de la convention de formation

6. Les élèves des lycées professionnels accèdent à l'entreprise par une convention de formation conclue entre l'établissement scolaire et le chef d'entreprise. **Celui-ci n'est pas l'employeur des stagiaires mais un prestataire de services.** L'article **L124-7** du code de l'éducation prend soin de préciser « qu'aucune convention de stage ne peut être conclue pour exécuter une tâche régulière correspondant à un poste de travail permanent, pour faire face à un accroissement temporaire de l'activité de l'organisme d'accueil (en l'occurrence de l'entreprise), pour occuper un emploi saisonnier ou pour remplacer un salarié ou un agent en cas d'absence ou de suspension de son contrat de travail. La loi limite par ailleurs le nombre de stagiaires que l'entreprise peut accueillir simultanément (article 124-8). Le stagiaire se voit confier une ou des missions conformes au projet pédagogique défini par son établissement d'enseignement et approuvées par l'entreprise d'accueil.

7. Il résulte de ces dispositions **que le stagiaire du lycée professionnel est, sous l'angle du droit du travail, un corps étranger au sein de la collectivité constituée par les salariés titulaires d'un contrat de travail**, affectés à des postes de travail et soumis au pouvoir de direction du chef d'entreprise. La responsabilité du chef d'entreprise qui accueille un élève de lycée professionnel dans le cadre d'une convention de formation n'est en rien comparable avec la responsabilité de l'employeur qui embauche un apprenti dans le cadre d'un contrat de

⁴. Lire dépêche AEF info n°681228, « Réforme du lycée professionnel : les principaux syndicats enseignants boycottent la concertation »

⁵. Les diplômes inscrits au répertoire national de la certification ont en effet un champ d'application national, quelle que soient la localisation territoriale de l'organisme public ou privé de formation qui les a délivrés. Les partenaires sociaux disposent d'ailleurs d'un pouvoir de décision au sein des commissions professionnelles consultatives depuis la réforme de 2018.

travail de type particulier. Remarquons à ce propos que la décision d'accueillir ou non un stagiaire et d'embaucher ou non un apprenti appartient à l'employeur alors que le service public d'éducation est juridiquement tenu d'accueillir tous les élèves qui le souhaitent. L'existence de 2 supports juridiques permet d'assurer la régulation des flux d'alternants.

8. Un allongement substantiel du temps de présence en entreprise des élèves/stagiaires, limité par les textes en vigueur à 6 mois pour une année scolaire (article L124-5 du Code de l'éducation), expose l'entreprise d'accueil au risque de requalification de la convention de formation en contrat de travail, en raison du fait que la mission formellement définie par la convention sera en réalité assimilable à un travail productif en grandeur réelle, comme cela est le cas pour le contrat d'apprentissage et de professionnalisation. Le fait que la convention de formation accorde aux stagiaires le bénéfice d'un certain nombre d'avantages liés au statut de salarié (accès au restaurant d'entreprise, aux activités sociales et culturelles, prise en charge des frais de transport, congé maternité paternité, protection contre les accidents du travail...) ne met par l'entreprise à l'abri de ce risque et ceci d'autant moins dans l'hypothèse où la proposition du gouvernement d'accroître la durée du stage en entreprise et le montant de la gratification sera devenu réalité. La convention de stage risque fort de n'être qu'une fiction. Voici, à titre d'illustration quelques décisions de requalification d'un stage en CDI : les tâches effectuées dépassent largement les travaux confiés normalement à un stagiaire (Cass. Soc. 18/06/2003, n°00-46.438) ; le stagiaire effectue des heures supplémentaires avec des tâches identiques à celles des salariés de l'entreprise (Cass. Soc. 06/07/1993, n°91-41.540) ; En cas d'absence de tuteur, ce qui laisse présumer que le stagiaire est traité comme un salarié puisqu'il peut travailler en toute autonomie (CA Douai, 18/11/1988, Broutel c/Rufin).

9. La Loi Macron du 6 août 2015 a pris en compte cette réalité et le risque de précarité auquel sont exposés les stagiaires, en leur permettant de saisir directement le bureau de jugement du Conseil des prud'hommes d'une demande de requalification d'une convention de stage en contrat de travail (article L1454-5 du Code du travail). En cas de requalification le stagiaire est considéré comme ayant été salarié au premier jour du stage. L'employeur sera tenu de lui verser un rappel de salaire qui ne peut être inférieur au minimum légal ou conventionnel prévu pour un poste équivalent. Le stagiaire est en droit de réclamer ses congés payés.

II. Qualification et régime juridique de la Gratification

10. La notion de gratification renvoie à celle de bienveillance et de faveur. Elle se distingue du salaire qui est la contrepartie d'un travail fourni en application d'un contrat de travail exécuté en situation de subordination juridique. La rémunération est une notion plus large qui peut englober le salaire ainsi que d'autres éléments et qui s'applique également au travail non-salarié ainsi qu'aux stagiaires de la formation professionnelle dont le statut est régi par le code du travail. Quant à l'indemnité, elle est la contrepartie financière d'un préjudice, ce qui est le cas pour l'indemnisation du chômage ouverte au salarié en cas de perte d'emploi, dès lors qu'ils sont couverts par un régime assurantiel. La formation professionnelle, qu'elle soit initiale ou continue, ne saurait être considérée ni comme un préjudice, ni comme un risque, mais comme un investissement dont le financement a vocation à être partagé entre les différents bénéficiaires : la collectivité publique, l'entreprise, l'apprenant. La progressivité du salaire de l'apprenti au fur et à mesure de l'accroissement de sa qualification ainsi que la progressivité du salaire du titulaire d'un contrat de professionnalisation rend compte de l'amortissement de l'investissement. Tel n'est pas le cas de la notion de gratification qui n'est porteuse ni de dynamique économique, ni de cohérence juridique.

11. Le montant de la gratification doit figurer dans la convention de stage. (Article L124-6 du code de l'éducation). Le taux horaire est égal au minimum à **3,90 €** par heure de stage, correspondant à **15 %** du plafond horaire de la sécurité sociale. Cette somme est exonérée de cotisations sociales. Lorsque le montant de la gratification est fixé par convention de branche ou accord professionnel étendu il peut être supérieur à **3,90 €**. Quelques rares entreprises ont recours à cette possibilité, mais elle n'a pas été retenue par les partenaires sociaux de la métallurgie. Les organismes publics ne peuvent pas verser de gratification supérieure au montant minimum légal sous peine de requalification de la convention de stage en contrat de travail.

12. À titre d'illustration, le montant de la gratification légale mensuelle sera de 582,40 euros. Ce montant reste le même quel que soit l'âge du stagiaire, la durée du stage et la certification visée. Cette gratification est à comparer avec le salaire d'un apprenti engagé dans la même entreprise et qui suit le même cursus de formation, pour moitié en entreprise et pour moitié en centre de formation. En 2022, le salaire minimum mensuel d'un apprenti âgé de 18 ans sera de 683,47 euros soit un salaire annuel de 8 201,64. Le revenu annuel de l'élève stagiaire sous la forme d'une gratification sera de 3 494,40 € dans l'hypothèse où la durée du stage en entreprise serait portée à 6 mois, quel que soit par ailleurs le rythme de l'alternance.

13. Pour devenir réalité, le discours du président de la République sur le rapprochement de la voie professionnelle de l'apprentissage et sur la valorisation de la gratification devra pour le mois combler cet écart de revenu, il serait légitime que s'ajoute une contribution des entreprises sous la forme de stipulations d'accords collectifs de branche, ce qui est d'ores et déjà possible, mais fort peu pratiqué, et/ou d'accords d'entreprises.

14. L'applicabilité du principe « à travail égal salaire égal » qui prévaut dans l'univers du travail salarié, devrait, en bonne logique, être transposé dans celui de la formation professionnelle initiale en alternance, dès lors que l'allongement du temps passé en entreprise, tel que le propose le président de la République, conduit nécessairement les élèves, comme c'est le cas des apprentis à participer au travail productif. Il en résulterait qu'un élève de lycée professionnel et un apprenti du même âge, engagés dans un parcours de formation en alternance débouchant sur le même diplôme, devraient bénéficier du même revenu, qu'il soit qualifié de gratification, de rémunération ou de salaire.

15. Si la proposition du gouvernement d'accroître le montant de la gratification soulève en outre la question de son financement⁶, plusieurs autres questions d'ordre juridique se posent: la qualification et le régime juridique respectifs de la gratification légale et de la gratification conventionnelle instituée par un accord collectif de branche étendu ; le niveau de l'exonération de cotisations sociales pour la gratification légale et conventionnelle. L'augmentation substantielle de cette gratification, comme le propose le président de la République, dès lors qu'elle se rapproche du salaire de l'apprenti, ne manquera pas de

⁶. Projet de loi de finances pour 2023 : Enseignement scolaire M. Gérard LONGUET, fait au nom de la commission des finances, déposé le 17 novembre 2022. Le rapporteur souligne que « La réforme de la voie professionnelle constitue un enjeu central pour des enseignements encore trop peu valorisés. Il rappelle que « selon les premières informations fournies au rapporteur spécial, le coût de la mesure serait, à réglementation constante, pour une année scolaire d'environ 263 millions d'euros pour l'enseignement public et de 63 millions d'euros dans l'enseignement privé sous contrat. En retenant l'hypothèse de la hausse des stages en terminale, le coût de la mesure pourrait être approximativement de 426 millions d'euros pour l'enseignement public et de 103 millions d'euros dans l'enseignement privé sous contrat.

soulever la question de savoir s'il ne faut pas la qualifier comme un salaire ou pourquoi pas comme la rémunération des stagiaires de la formation professionnelle régie par le code du travail ouverte notamment aux demandeurs d'emploi en formation en alternance.

III. Encadrement juridique de la pédagogie de l'alternance sous statut scolaire

16. Il appartient au lycée professionnel de définir dans la convention, en lien avec l'entreprise d'accueil et le stagiaire, les compétences à acquérir ou à développer au cours de la période de formation en milieu professionnel ou du stage et la manière dont ce temps s'inscrit dans le cursus de formation (Article L 124-4 du code de l'éducation). Le stagiaire est accompagné par un enseignant référent désigné par l'établissement scolaire et par un tuteur désigné par l'entreprise. La qualité de la pédagogie de l'alternance est largement tributaire de la coopération entre ces 2 acteurs⁷. Un accord de branche ou d'entreprise peut préciser les tâches confiées au tuteur, ainsi que les conditions de l'éventuelle valorisation de cette fonction.

17. À titre d'illustration l'accord national du 8 novembre 2019 relatif à l'emploi, à l'apprentissage et à la formation professionnelle dans la métallurgie comporte un chapitre 4 consacré à la valorisation du tuteur et du maître d'apprentissage. Le texte précise que « La mise en place d'un tutorat de qualité contribue à la réussite du parcours de formation en alternance y compris celui de stagiaire de la formation initiale ». Le texte précise les missions du tuteur, seul, ou le cas échéant, au sein d'une équipe tutorale. Il est précisé que les entreprises favorisent la mise en place d'actions préparant à l'exercice de la fonction tutorale et, si nécessaire, des formations spécifiques relatives à cette fonction qui pourront être attestées par un certificat de compétences professionnelles interbranches (CCPI). Cette certification ouvre au tuteur qui en bénéficie de perspectives d'évolution professionnelle du fait de son positionnement dans la grille de classification de l'entreprise⁸.

18. Ni les orientations exposées par le président de la République, ni les thèmes proposés aux 4 groupes de travail par Carole Grandjean, à ce stade de leurs travaux, ne mentionnent explicitement la question pourtant décisive de la qualité de la pédagogie de l'alternance qui repose sur la professionnalisation et la valorisation de la fonction tutorale.

IV. Scénarios pour l'évolution du cadre institutionnel : vers une voie professionnelle unique, le transfert aux régions, la poursuite de la réforme engagée en juillet 2018

19. Dans les trois scénarios envisagés, la voie professionnelle demeure une mission de service public obéissant à des règles de gestion plus souple que celles d'un service public administratif.

⁷. À propos de la pédagogie de l'alternance le lecteur se reportera aux travaux de Bernard Masingue notamment : « Seniors/tuteurs: comment faire mieux? », rapport au secrétaire d'État chargé de l'Emploi, Bernard Masingue. Mars 2009 ; « Promouvoir et développer l'Alternance », rapport au Président de la République, Henri Proglio, PDG de Veolia Environnement, Novembre 2009

⁸. Chronique 174 de Jean-Marie Luttringer, « La compétence des salariés dans la convention collective de la métallurgie » ; « La nouvelle CCN de la métallurgie, "navire amiral" de la prise en compte des compétences (J.-M. Luttringer) », AEF info n°680204

Le scénario de la fusion/absorption du lycée professionnel par le système d'apprentissage

20. Le scénario d'une voie professionnelle unique résultant d'une fusion/absorption des lycées professionnels par le système d'apprentissage rénové en 2018 bien qu'il ne soit pas, à ce stade, clairement exprimé n'est pas à exclure. Il repose notamment sur le développement fulgurant que connaît l'apprentissage depuis la réforme de 2018. Le ministre du Travail a, en effet, rappelé que le gouvernement entendait poursuivre le développement de l'apprentissage en vue d'atteindre l'objectif d'un million⁹ de nouveaux contrats par an d'ici 2027, à comparer aux 800.000 contrats conclus en 2022. Aujourd'hui les apprentis inscrits dans un centre de formation (CFA) préparent un diplôme, hier seulement le CAP, et depuis 1987 toute une panoplie qui va du niveau 3 au titre d'ingénieur, en passant par le baccalauréat professionnel, le brevet de maîtrise (BM), le brevet professionnel (BP) et tous les grades universitaires. À ce titre, ils se rattachent au champ scolaire et concourent aux mêmes épreuves que leurs camarades inscrits au lycée professionnel, voire à l'université. La réforme du 5 septembre 2018 a acté cette évolution en apportant des modifications substantielles au cadre juridique et financier de l'apprentissage. Celui-ci s'inscrit désormais dans une logique « de marché régulé » au même titre que la formation professionnelle continue, alors que les lycées professionnels composantes du service public d'éducation sont, en dépit de multiples réformes¹⁰ « les mal-aimés » du ministère de l'Éducation nationale dont ils relèvent¹¹.

Le scénario du transfert des lycées professionnels aux régions

21. L'association Régions de France, souhaite contribuer au projet de réforme par l'ouverture d'une négociation directe entre l'État et les régions en complément de la participation aux groupes de concertations pilotés par Carole Grandjean. Rappelons que le Code de l'éducation confère aux régions d'importantes compétences dans ce domaine ainsi d'ailleurs que le Code du travail et celui des collectivités territoriales. Les régions ont notamment la charge du développement économique et social équilibré de leur territoire. À ce titre, Régions de France propose de « confier aux Régions la maîtrise de la carte des formations initiales et de la voie professionnelle, au lycée et en apprentissage ». L'idée est de « pouvoir garantir que chaque territoire dispose bien des compétences nécessaires à son développement économique, et que chaque jeune soit en situation d'y trouver un emploi¹².

⁹. Lire dépêche AEF info n°678197, « Les six priorités du ministère du Travail pour "aller vers une société du plein-emploi »

¹⁰. Sur l'histoire parallèle de l'apprentissage et de l'enseignement professionnel, des corporations et du compagnonnage, lire "La scolarisation de l'apprentissage salarié", Revue "Les Temps modernes", 2006/3-4-5 (n°637-638-639), pp. 393-419, ainsi que de Jean-Louis Dayan qui retrace cette évolution depuis les années 70 dans une analyse comparative avec le modèle allemand : Jean-Louis Dayan, « La formation professionnelle initiale en France : deux systèmes, deux réformes et toujours un problème », Métis, 24 septembre 2018

¹¹ Jean-Raymond Masson « L'éducation nationale face au boom de l'apprentissage », Métis, 22 avril 2022

¹². Lire dépêche AEF info n°681348, « Concertation sur le lycée pro : "Il faut faire confiance aux collectivités locales" (Kamel Chibli, Régions de France) »

22. Bernard Toulemonde, ancien recteur et inspecteur général honoraire, va plus loin et propose de confier les lycées professionnels avec armes et bagages aux régions¹³. Il fait valoir que tant que l'enseignement professionnel sera dans la grande maison de l'Éducation nationale, il sera la voie de formation mal aimée, et restera éloigné du monde professionnel à la différence de l'enseignement professionnel agricole, qui relève du ministère de l'Agriculture.¹⁴ Les Régions, rappelle-t-il, disposent d'ores et déjà de l'essentiel des compétences et des capacités techniques requises, en raison de leurs compétences en matière de développement économique. Elles sont également, faut-il le rappeler, gestionnaires du service public d'orientation professionnelle.

Le scénario de la poursuite à droit constant de la réforme de la voie professionnelle engagée par le ministère de l'Éducation nationale en 2018

23. Ce scénario met l'accent sur le développement des CFA publics, adossés aux lycées professionnels et aux Greta¹⁵, qui constituent une forme d'intersection souvent méconnue et pourtant importante entre apprentissage, enseignement professionnel et formation continue. Ce scénario a été développé notamment dans un récent rapport de l'AFDET débouchant sur plusieurs propositions « à droit constant », principalement d'une meilleure information des différentes parties prenantes concernées (famille, élèves, entreprises), ainsi que d'améliorations des processus de gestion et de concertation au niveau régional (proposition 9)¹⁶.

Conclusion

24. Cette réforme est traversée par deux enjeux de société, que sont d'une part, le faible intérêt accordé depuis toujours par le service public d'éducation à la voie professionnelle, (mal aimée), en comparaison de la faveur dont jouit l'enseignement général, et d'autre part, la persistance de l'opinion selon laquelle le travail réputé prédateur serait dépourvu de valeur formative. Il est peu vraisemblable dans ces conditions qu'une énième réforme de la voie professionnelle conduite au sein du ministère de l'Éducation nationale produise des effets différents des réformes précédentes. Il faut souhaiter que cette réforme placée sous la double tutelle du ministère du Travail et de celui de l'Éducation, ce qui est une première, contribue à l'évolution de la longue histoire des relations entre système éducatif et systèmes productifs et plus particulièrement de l'entreprise et de l'école (voir Gilles Moreau, op.cit. note 10).

25. Dans cette perspective, quel que soit le cadre institutionnel qui sera définitivement retenu, la réflexion juridique objet de la présente chronique conduit à proposer aux réformateurs deux principales pistes d'approfondissement :

¹³. Lire dépêche AEF info n°682812, « Confions l'enseignement professionnel aux régions ! Par Bernard Toulemonde »

¹⁴ Les formations par alternance sous statut scolaire dans l'enseignement agricole. Étude réalisée par le cabinet Amnyos 23 mars 2017

¹⁵. Ce scénario est développé notamment par récent rapport de l'AFDET : « Le développement de l'Apprentissage en Lycées » - août 2022 -rédaction de synthèse RK/EZ/GP

¹⁶. « 40 ans d'apprentissage à l'Education nationale », Brochier Damien, Romani Claudine, Céreq Bref, n°333, mars 2015. Les apprentis formés dans des CFA relevant de lycées représentent 10,5 % du nombre total d'apprentis aux trois premiers niveaux de qualification (niveau 3/4/5).

- Mettre le travail au centre des politiques publiques de formation professionnelle des jeunes, en lieu et place de politiques jusque-là presque uniquement orientées vers l'emploi¹⁷, et donc guidées par la préoccupation de l'insertion « quoi qu'il en coûte ». Ce changement de logiciel aurait pour effet de mettre au centre des politiques publiques la qualité de la pédagogie de l'alternance qui repose sur la valorisation et donc la reconnaissance et le financement de la fonction tutorale au sein de l'entreprise ainsi que sur la valorisation du référent pédagogique au sein du lycée professionnel.
- Transposer le principe « à travail égal salaire égal » à la formation professionnelle en alternance. Les élèves, étudiants ou apprentis qui préparent la même certification professionnelle ont droit au même niveau de rémunération. Cela contribuerait à la valorisation et à l'attractivité de la voie professionnelle.

Jean Marie Luttringer, 12 décembre 2022.

¹⁷. Bénédicte Zimmermann, « La formation continue et ses réformes : talon d'Achille du système allemand de formation professionnelle », Bénédicte Zimmermann, EHESS Paris et Wissenschaftskolleg Berlin