

N° 433595

MEDEF de Polynésie française et autres

N° 433618

Confédération des PME de Polynésie française et société Aquanet

10<sup>e</sup> et 9<sup>e</sup> chambres réunies

Séance du 14 octobre 2019

Lecture du 23 octobre 2019

## CONCLUSIONS

**Mme Anne ILJIC, rapporteure publique**

L'article 74 de la Constitution permettant aux collectivités d'outre-mer de prendre des mesures justifiées par les nécessités locales en faveur leur population en matière, notamment, d'accès à l'emploi, l'article 18 de la loi organique statutaire n° 2004-1492 du 27 février 2004 a ouvert la possibilité à la Polynésie française de prendre des mesures favorisant l'accès aux emplois salariés du secteur privé des personnes justifiant d'une durée suffisante de résidence sur son territoire ou des personnes justifiant d'une durée suffisante de mariage, de concubinage ou de pacte civil de solidarité avec ces dernières.

Une telle faculté est également prévue à l'article 24 de la loi organique statutaire relative à la Nouvelle-Calédonie (LO n° 99-209 du 19 mars 1999), qui a fait l'objet d'une réserve d'interprétation du Conseil constitutionnel précisant qu'elle imposait au législateur du pays qui souhaiterait la mettre en œuvre de fixer, pour chaque type d'activité professionnelle et secteur d'activité, la durée suffisante de résidence exigée pour bénéficier de la mesure de protection mise en place en se fondant sur des critères objectifs et rationnels en relation directe avec la promotion de l'emploi local (n° 99-410 DC du 15 mars 1999, points 15 à 17). Cette réserve a été intégrée à l'article 18 de la loi organique adoptée en 2004 pour la Polynésie française, déclarée conforme à la Constitution par décision n° 2004-490 DC du 12 février 2004 (point 32). Vous avez par la suite précisé que l'institution d'une préférence locale sur le fondement de cet article ne pouvait excéder les mesures strictement nécessaires à la mise en œuvre du statut d'autonomie de la Polynésie française dès lors qu'elle déroge au principe d'égalité<sup>1</sup> (voyez 25 novembre 2009 *Sté Polynésie Intérim et autres*, n°s 329047, 329243, 329262, p. 477, ccl. J. Burguburu).

---

<sup>1</sup> Vous inspirant en cela de la réserve d'interprétation formulée par la CC dans sa décision n° 99-410 DC : « (...) qu'il appartiendra aux "lois du pays" prises en application de l'article 24, et susceptibles d'être soumises au contrôle du Conseil constitutionnel, de fixer, pour chaque type d'activité professionnelle et chaque secteur d'activité, la "durée suffisante de résidence" mentionnée aux premier et deuxième alinéas de cet article en se fondant sur des critères objectifs et rationnels en relation directe avec la promotion de l'emploi local, **sans imposer de restrictions autres que celles strictement nécessaires à la mise en œuvre de l'accord de Nouméa** ; qu'en tout état de cause, cette durée ne saurait excéder celle fixée par les dispositions combinées des articles 4 et 188 pour acquérir la citoyenneté de la Nouvelle-Calédonie ; (...) ».

Le texte prévoit enfin que les mesures prises en faveur de l'emploi des résidents de ce territoire sont appliquées dans les mêmes conditions pour l'accès aux emplois de la fonction publique de la Polynésie française et des communes (contrainte également posée par l'article 24 de la loi organique relative à la Nouvelle-Calédonie).

Comme vous le savez, le III de l'article 176 de la loi organique de 2004 vous confie le soin de contrôler la conformité à la Constitution, aux lois organiques, aux engagements internationaux et aux principes généraux du droit des actes relevant du domaine de la loi mentionnée à l'article 140 que sont les lois du pays de Polynésie française. Les personnes physiques ou morales ont un mois pour vous saisir à compter de leur publication au Journal officiel de ce territoire. Ce contrôle juridictionnel spécifique, qui s'apparente à un recours pour excès de pouvoir *a priori*, vous impose de vous prononcer dans les trois mois de votre saisine (voyez le I de l'article 177) en statuant sur l'ensemble des moyens qui vous paraissent fondés, le constat d'une illégalité entraînant, selon que la disposition concernée est ou non séparable du reste des dispositions du texte, l'impossibilité partielle ou totale de le promulguer (voyez de nouveau le III de l'article 176).

La mise en place d'une priorité à l'embauche pour les résidents polynésiens est un sujet qui ne vous est pas tout à fait inconnu.

En 2009, vous avez déclarées illégales les deux lois du pays en faveur de l'emploi local prises par le législateur du pays polynésien concernant respectivement le secteur privé et le secteur public, faisant, justement, échec à leur promulgation (voyez vos deux décisions du 25 novembre 2009 *Sté Polynésie Intérim et autres*, n°s 329047, 329243, 329262, p. 477, ccl. J. Burguburu ; *Haut-Commissaire de la République en Polynésie française*, n° 328776, p. 474, ccl. J. Boucher).

S'agissant de la loi relative au secteur privé, vous aviez reproché au législateur du pays d'avoir fixé une durée unique de résidence pour bénéficier d'une priorité à l'embauche, quels que soient l'activité ou le secteur d'activité professionnelle concernés, durée unique dont vous avez jugé qu'elle n'était pas justifiée par des éléments objectifs en relation directe avec les nécessités du soutien à l'emploi local, ces nécessités ne pouvant être regardées comme résultant de la seule situation globale de l'emploi dans le territoire. Vous aviez également estimé que les critères permettant de dresser la liste des activités professionnelles et secteurs d'activité objets d'une mesure de protection, tenant à l'existence de demandeurs d'emploi en nombre suffisant et de filières de formation locales, ne tenaient pas compte des difficultés d'accès à l'emploi des résidents. Vous avez enfin censuré le renvoi à l'arrêté de la détermination du nombre suffisant de demandeurs d'emploi comme méconnaissant la compétence de l'Assemblée de la Polynésie française.

Après une tentative avortée d'instaurer, en 2016, un dispositif inspiré de celui mis en place en Nouvelle-Calédonie par une loi du pays du 27 juillet 2010 (n° 2010-9, relative à la protection, à la promotion et au soutien de l'emploi local, examiné par le Conseil d'Etat au rapport de votre Section sociale), ce n'est que le 8 juillet 2019, soit près de dix ans après la déclaration d'illégalité que vous avez prononcée, qu'un nouveau texte relatif à la promotion de l'emploi local a finalement été adopté (n° 2019-18 LP/APF).

Il vous est déféré, dans les délais impartis, sous le n°433595, par le MEDEF de Polynésie française, la Fédération générale du commerce, le Conseil des professionnels de l'hôtellerie, et l'EURL Polynésie Intérim, déjà requérante en 2009, et, sous le n° 433618, par la Confédération générale des PME de Polynésie française et la SARL Aquanet, qui intervient dans le domaine du nettoyage et de l'entretien. Vous pourrez joindre les requêtes présentées par ces deux séries de requérants, qui tous ont intérêt pour agir, et écarter la fin de non-recevoir opposée en défense par l'Assemblée de la Polynésie française sous le numéro 433618, les statuts de la confédération générale des PME n'exigeant pas que son président soit autorisé à ester en justice par décision de l'assemblée générale. Le délai pour vous prononcer expire mi-novembre prochain (requête enregistrée le 13 août sous le numéro 433595 et le 15 août sous le numéro 433618).

Le texte sur lequel vous devez vous prononcer ne concerne que l'emploi privé, le législateur du pays n'ayant pas simultanément adopté de mesures de discrimination positive en faveur de ses résidents pour l'accès à l'emploi public, contrairement à ce qu'il avait fait en 2009. Il est vrai que l'article 18 de la loi organique statutaire prévoit qu'à égalité de mérites, les mesures prises pour le secteur privé sont « *appliquées dans les mêmes conditions pour l'accès aux emplois de la fonction publique de la Polynésie française et des communes.* »<sup>2</sup> Mais ces dispositions n'imposent pas de traiter également emploi public et emploi privé. On pourrait à la rigueur les comprendre comme imposant que toute mesure prise pour favoriser l'accès des résidents aux emplois privés s'accompagne de l'édiction d'une mesure d'objet équivalent pour l'emploi public, mais dans ce cas, nous ne pensons pas que l'absence de mesures de priorité d'accès à l'emploi public rétroagirait sur la légalité de celles mises en œuvre dans le secteur privé<sup>3</sup>. En tout état de cause, nous comprenons l'article 18 de la loi organique comme exigeant seulement que les mesures qui seraient prises pour favoriser l'accès à l'emploi public des résidents ne s'appliquent qu'à égalité de mérites, et qu'elles respectent les mêmes conditions que celles posées pour l'édiction de mesures de priorité d'accès l'emploi privé, autrement dit qu'elles soient justifiées, pour chaque activité et chaque secteur d'activité, par des critères objectifs en relation directe avec les nécessités du soutien ou de la promotion de l'emploi local.

Ce point clarifié, vous examinerez la conformité aux normes supérieures du dispositif de priorité d'accès à l'emploi privé dont vous êtes saisis (article LP1 de la loi du pays contestée).

Celui-ci repose d'abord sur la détermination des activités professionnelles éligibles à une mesure de protection pour l'année à venir, à partir de statistiques relatives à l'année écoulée corrélant les données issues des déclarations nominatives préalables à l'embauche avec la durée de résidence sur le territoire polynésien, appréciée à partir de la date

---

<sup>2</sup> « *La Polynésie française peut prendre des mesures favorisant l'accès aux emplois salariés du secteur privé au bénéfice des personnes justifiant d'une durée suffisante de résidence sur son territoire ou des personnes justifiant d'une durée suffisante de mariage, de concubinage ou de pacte civil de solidarité avec ces dernières. / A égalité de mérites, de telles mesures sont appliquées dans les mêmes conditions pour l'accès aux emplois de la fonction publique de la Polynésie française et des communes.* »

<sup>3</sup> Nous en voulons pour preuve que lors de l'examen des deux lois du pays de 2009, vous n'avez pas procédé à la déclaration d'illégalité de l'une par voie de conséquence de l'autre.

d'attribution par la caisse de prévoyance sociale (CPS) du numéro d'inscription du salarié embauché (nouvel article Lp. 5521-1 du code du travail de la Polynésie française).

Trois niveaux de mesures de protection sont définis, en fonction de la composition des embauches, constatée par activité professionnelle sur la période de référence écoulée : lorsque, dans une activité professionnelle, est atteint le seuil de 10% de recrues arrivées depuis moins de 10 ans, celui de 10% de recrues arrivées depuis moins de 5 ans ou celui de 10% de recrues arrivées depuis moins de 3 ans, cette activité est éligible à une mesure de protection dite respectivement minimale, intermédiaire ou renforcée (article Lp. 5531-1).

Le niveau de la mesure de protection détermine le champ de ses potentiels bénéficiaires, à conditions de qualification et d'expérience professionnelle égales. La mise en place de la protection renforcée, qui concerne donc les activités pour lesquelles ont été recrutées plus de 10% de personnes très récemment arrivées sur le territoire (moins de 3 ans), se traduit par une priorité d'embauche accordée aux personnes arrivées depuis au moins 10 ans. Celle de la protection intermédiaire, qui concerne les activités pour lesquelles ont été recrutées plus de 10% de personnes arrivées relativement récemment sur le territoire (moins de 5 ans), se traduit par une priorité d'embauche accordée aux personnes arrivées depuis au moins 5 ans. Enfin la mise en place de la protection minimale, qui concerne les activités pour lesquelles ont été recrutées plus de 10% de personnes arrivées depuis moins de dix ans, se traduit par une priorité d'embauche pour les personnes arrivées sur le territoire depuis au moins 3 ans (article Lp. 5512-1). Autrement dit, la condition de durée de résidence exigée pour l'accès à une activité professionnelle est d'autant plus contraignante que les recrues sont, sur la période de référence, récemment arrivées sur le territoire polynésien. Les travailleurs étrangers sont, en outre, soumis à un régime d'autorisation (article Lp. 5511-3, renvoyant au titre II du livre III de la partie V du code du travail de la Polynésie française).

Aucune mesure de protection ne peut être mise en place en dehors des activités professionnelles éligibles. En revanche, toutes celles qui le sont ne font pas nécessairement l'objet d'une telle mesure. La décision finale, qui prend la forme d'un tableau des activités professionnelles protégées (TAPP), relève d'un arrêté en conseil des ministres, pris, pour chaque année civile, après avis d'une commission dénommée commission tripartite de l'emploi local (article Lp. 5531-2), réunissant représentants du gouvernement, des organisations syndicales représentatives des salariés et des organisations syndicales représentatives des employeurs. Cette dernière prend en compte les données disponibles sur les demandes et offres d'emploi et sur la formation professionnelle, et formule un avis sur trois points : l'opportunité de la mesure, le niveau de protection à appliquer, et enfin la délimitation exacte des activités professionnelles au sein de chaque secteur d'activité (Lp. 5531-3), les secteurs d'activités eux-mêmes étant déterminés suivant la nomenclature des activités françaises, autrement dit en recourant aux codes NAF (Lp. 5521-2).

Enfin, lorsqu'une activité professionnelle fait l'objet d'une mesure de protection, l'employeur ne peut recruter une personne non prioritaire à l'embauche qu'après délivrance par le service en charge de l'emploi d'une attestation constatant l'impossibilité de pourvoir l'offre d'emploi par une personne prioritaire, ou en l'absence de proposition de candidature dans le délai d'un mois suivant le dépôt de l'offre (Lp. 5532-2). Aucune aide n'est de toute façon accordée pour l'emploi de personnes non prioritaires dans les activités soumises à

protection (Lp. 5532-4) et le non-respect des procédures que nous venons de décrire est passible d'une amende administrative (Lp. 5533-1).

Si l'on met de côté la remise en cause, sous le numéro 433618, de la nécessité même de prévoir des mesures de protection pour l'emploi privé alors que seul l'accès à l'emploi public des résidents poserait problème, qui ne vous retiendra pas dès lors que c'est justement le dispositif prévu par la loi du pays contestée qui permettra de de poser un diagnostic des difficultés d'accès à l'emploi privé, quatre points sont principalement<sup>4</sup> contestés : le caractère arbitraire du seuil de 10% pour l'éligibilité d'une activité professionnelle à une mesure de protection, le manque de fiabilité de l'appareil statistique sur lequel repose le dispositif, le renvoi trop large à l'arrêté en conseil des ministres et enfin l'absence de dérogation pour les contrats courts ou les recrutements devant intervenir en urgence. Nous les examinerons dans cet ordre.

Sur le premier point, les requérants allèguent que le seuil uniforme de 10% retenu par le législateur du pays méconnaîtrait l'article 18 de la loi organique faute de faire l'objet d'une modulation tenant compte des caractéristiques de chaque secteur d'activité et de chaque activité professionnelle.

Mais outre qu'il faut garder à l'esprit que ce seuil de 10% de recrues récemment arrivées en Polynésie française ne joue que pour la détermination des activités professionnelles éligibles à une protection, donc très en amont, la distinction entre activités professionnelles requise par la loi organique repose sur la composition de ces 10%, qui appelle une préférence locale graduée selon qu'ils comprennent des salariés plus ou moins récemment arrivés sur le territoire de la collectivité. Autrement dit, la discrimination positive est bien calibrée en fonction des caractéristiques de chaque activité, dont le profil est établi en tenant compte de la part des résidents dans les recrutements récents, en fonction de leur ancienneté sur le territoire.

Vous remarquerez que vous êtes en réalité en présence d'une pure mesure de flux, dont l'objectif est de réduire le nombre de demandeurs d'emploi parmi les personnes résidentes en Polynésie depuis plus de dix ans et de gérer la file d'attente pour l'accès à l'emploi par ordre d'ancienneté. Elle procède d'une logique tout à fait différente de celle retenue par la Nouvelle-Calédonie, qui, sur la base de constats de stock, relatifs à la part de ses citoyens sur le marché du travail, a opté pour un dispositif défensif privilégiant les demandeurs d'emploi locaux dans les secteurs et activités professionnelles dans lesquelles ils sont déjà les plus représentés<sup>5</sup>. Les deux approches se défendent : contrairement aux

---

<sup>4</sup> Etant entendu que le moyen soulevé dans un mémoire récent tiré de ce que le législateur du pays aurait excédé l'habilitation conférée par l'article 18 en se bornant à indiquer que certaines périodes passées en dehors du territoire polynésien n'interrompaient pas le cours du délai pour le calcul de la durée de résidence ne nous paraît pas fondé, le législateur du pays s'étant au contraire saisi de la faculté d'aménagement du calcul de la durée de résidence prévue par cet article.

<sup>5</sup> Ainsi est-il par exemple prévu par la loi du pays de Nouvelle-Calédonie n° 2010-9 du 27 juillet 2010 que lorsque les citoyens calédoniens ou résidents depuis plus de 10 ans représentent dans un secteur d'activité, une part supérieure à 75%, une priorité d'embauche est reconnue aux personnes justifiant d'une durée de résidence au moins égale à dix ans, alors lorsque la part des locaux est comprise entre 0 et 25%, la durée de résidence exigée est seulement égale à 3 ans.

requérants, nous ne pensons pas que l'article 18 de la loi organique interdise de recourir à des mesures de discrimination positive pour l'accès à l'emploi des résidents qui soient, comme ici, exclusivement centrées sur les embauches.

Or, si vous nous suivez pour admettre la rationalité d'une approche par les seuls flux de recrutement, la modulation que les requérants appellent de leurs vœux en fonction de la part des résidents sur le marché du travail, selon leur ancienneté, n'a aucun sens, l'objectif n'étant pas de rééquilibrer les parts respectives des uns ou des autres sur un segment du marché du travail donné, même si la mesure de flux adoptée par la Polynésie peut tout de même, à la longue, avoir aussi des conséquences en terme de stock.

Reste, c'est vrai, que le choix du seuil de 10% retenu par la loi du pays ne fait pas l'objet d'une justification claire. Dans son avis rendu sur le texte, le conseil économique social et culturel de la Polynésie française (CESC) observait qu'il faisait sans doute écho à la part des demandeurs d'emploi arrivés de métropole sur le total des demandeurs d'emploi en Polynésie, qui était de 11,4% en 2018, justification reprise à son compte par l'Assemblée de la Polynésie dans un mémoire produit il y a quelques jours. A cette aune, il s'expliquerait donc par la volonté d'éviter une surreprésentation des primo-demandeurs d'emploi parmi les recrutements dans une activité professionnelle donnée.

Il faut de toute façon admettre que certains curseurs relèvent de choix politiques. Pour notre part, si nous devons trouver quelque chose à redire à ce seuil, ce n'est pas de ne faire l'objet d'aucune modulation par activité - le dispositif est assez complexe comme cela et nous serions bien en peine, si nous tenions la plume, de proposer un mécanisme le permettant - mais plutôt d'avoir été fixé à un niveau relativement bas, puisqu'il implique que toute activité dans laquelle aura été recruté un néo-résident pour neuf recrutés locaux sera éligible à une mesure de protection. Mais la critique n'est de toute façon pas présentée sous cet angle. Nous vous proposons de l'écarter.

Celle tirée de l'insuffisance des données statistiques indispensables à l'identification des activités professionnelles éligibles à une mesure de protection ne nous retient pas non plus, la loi du pays contestée ayant justement prévu la mise en place des nouveaux outils statistiques requis. Est ici reprise une interrogation formulée par le CESC, qui déplorait que les termes d'« activité professionnelle » et « secteur d'activité » figurant à l'article 18 de la loi organique n'aient pas été exactement repris dans le projet qui lui était soumis faute de nomenclature de permettant de les identifier clairement en Polynésie française.

Mais le législateur du pays a tenu compte de ces remarques, en prévoyant, à l'article LP2, que la déclaration nominative préalable à l'embauche faite par l'employeur auprès de la caisse de prévoyance sociale devrait dorénavant prévoir la mention du métier exercé, à rapprocher du code ROME (répertoire opérationnel des métiers et emplois), auquel l'article Lp. 5511-6 fait expressément référence<sup>6</sup>, également utilisé en métropole, et, lorsque

---

<sup>6</sup> Cet article définit la notion d'expérience professionnelle, pour l'application de l'article Lp. 5511-4, qui prévoit que les mesures de protection de l'emploi local définies par la loi du pays s'appliquent « à conditions de qualification et d'expérience professionnelle égales ». C'est à la lumière de ces dispositions qu'il convient de lire l'article LP 2, qui modifie l'article Lp. 1211-9 relatif aux mentions devant figurer sur la déclaration nominative préalable à l'embauche.

l'embauche est réalisée dans une activité soumis à une mesure de protection, faire état du profil du recruté et de la procédure suivie (par exemple, recrutement d'une personne prioritaire sur proposition du service de l'emploi ou recrutement à la suite de l'absence de candidature de personnes prioritaires). Une fois recueillies, les données relatives aux métiers et aux secteurs d'activité, définis par référence à la nomenclature des activités françaises (NAF) (voyez en ce sens l'article Lp. 5521-2, deuxième alinéa) que les spécificités du marché du travail polynésien ne nous paraissent pas disqualifier, devront être portées dans un tableau des activités professionnelles générales (TAPG). Elles seront par ailleurs rapprochées des dates d'inscription des salariés à la CPS, correspondant à l'immatriculation à la sécurité sociale polynésienne, pour déterminer les secteurs éligibles à une mesure de protection. Rien ne nous paraît de nature à remettre en cause l'utilisation de cette donnée pour apprécier la durée de résidence sur le territoire. C'est sur la base des éléments ainsi collectés que la commission tripartite de l'emploi local devra se prononcer sur les contours exacts des activités professionnelles objet d'une mesure de protection au sein de chaque secteur d'activité. L'article LP 5 prévoit enfin que les mesures de protection n'entreront en application que le mois suivant la publication de l'arrêté établissant le premier tableau des activités professionnelles protégées (TAPP), c'est-à-dire après une première campagne de collecte de données statistiques.

Au vu de ces éléments, le moyen tiré de l'absence ou de l'insuffisance des données statistiques nécessaires à la mise en œuvre du dispositif nous paraît devoir être écarté, y compris l'argument tiré de ce qu'aucun texte ne prévoirait les obligations nouvelles en résultant pour la CPS, ces dernières étant justement énoncées par la loi du pays contestée<sup>7</sup>.

La fragilité du dispositif nous semble en réalité résider ailleurs, et plus exactement dans le renvoi trop large à l'arrêté en conseil des ministres pour la détermination des activités devant faire l'objet d'une mesure de protection pour l'année civile à venir (article Lp. 5531-2).

Nous vous avons dit que le seuil de 10% prévu par la loi du pays permettait seulement d'identifier les activités professionnelles éligibles à une mesure de protection, la décision finale quant à l'application et au niveau de cette mesure appartenant au conseil des ministres. Ce dernier se prononce après avis de la commission tripartite de l'emploi local sur l'opportunité de la mesure, le niveau de protection requis et les contours exacts des activités professionnelles, avis dont le texte vous dit qu'il doit être rendu « *sur la base de critères objectifs correspondant aux données disponibles sur les demandes et offres d'emploi et de formation professionnelle* » (Lp. 5531-3). Mais cet avis ne lie pas le conseil des ministres, qui peut refuser le suivre à la seule condition de fournir les motifs de ce refus (article Lp. 5531-2).

Cette architecture instille au dispositif une souplesse qui nous paraît indispensable, l'application mécanique d'une mesure de protection à toutes les activités atteignant le seuil de 10% de recrues récemment arrivées sur le territoire pouvant donner lieu, comme le soutiennent les requérants, à des situations de blocage : on pense par exemple aux activités

---

<sup>7</sup> La circonstance avancée par les requérants selon laquelle seulement 60% des offres d'emploi passeraient aujourd'hui par le service local de l'emploi ne nous paraît pas décisive.

présentant un « *turn-over* » important, ou à celles pour lesquelles aucune demande d'emploi ou filière de formation professionnelle n'existerait au niveau local.

Mais si les critères devant guider la commission sont définis, et si le conseil des ministres est bien compétent, en vertu de l'article 89 de la loi organique, pour prendre les mesures réglementaires d'application des lois du pays, rien dans le texte n'encadre en revanche la prise de décision finale de ce dernier, auquel est conféré un pouvoir discrétionnaire, et donc potentiellement arbitraire, de détermination de celles des activités professionnelles éligibles qui feront effectivement l'objet d'une mesure de protection. La lecture constructive qui consisterait à faire remonter au stade de la prise de décision du conseil des ministres les critères encadrant l'avis de la commission ne nous paraît pas atteignable en l'état de la rédaction du texte.

Si vous nous suivez pour déclarer illégal l'article Lp. 5531-2 figurant à l'article LP1 de la loi du pays en tant qu'il ne détermine pas les critères objectifs et rationnels devant fonder la décision du conseil des ministres, votre décision aura seulement pour conséquence d'imposer au législateur du pays de reprendre la plume pour préciser que l'exécutif local ne peut refuser de suivre l'avis de la commission que pour des motifs limitativement énumérés, qui selon nous pourraient, par exemple, être tirés, dans une activité professionnelle déterminée, de l'adéquation entre offres et demandes d'emploi, de la nature des contrats, ou de considérations liées à la conjoncture économique.

Reste un dernier point, sur lequel nous confessons être plus hésitante. Sous le numéro 433595, les requérants dénoncent les situations de blocage pouvant résulter de l'absence de dérogation pour le recrutement de salariés sur des contrats courts ou dans l'urgence, portant une atteinte excessive à leur liberté d'entreprendre. A titre de comparaison, la loi du pays du 27 juillet 2010 relative à la Nouvelle-Calédonie exclut bien pour sa part les contrats d'une durée inférieure à trois mois et les contrats de mission (voyez l'article Lp. 451-1 de ladite loi du pays).

Dans le dispositif qui vous est soumis, lorsqu'une activité professionnelle fait l'objet d'une mesure de protection, l'employeur ne peut procéder à l'embauche d'un salarié non prioritaire qu'en l'absence de proposition de candidature par le service en charge de l'emploi avant un délai d'un mois suivant le dépôt de l'offre (article Lp. 5532-2), sauf délivrance par ce service d'une attestation constatant l'impossibilité de pourvoir l'offre par la candidature d'un bénéficiaire de la protection de l'emploi local. Or, si des besoins temporaires nécessitant la conclusion de contrats de courte durée peuvent le plus souvent être anticipés, le délai d'un mois peut en revanche être préjudiciable à des sociétés qui devraient par exemple faire face à un pic d'activité soudain ou à une démission ou absence imprévue.

Une lecture constructive est sans doute envisageable, qui pourrait vous conduire à considérer, comme le suggère l'Assemblée de la Polynésie française en défense, que les besoins de recrutement urgents sont au nombre de ceux pour lesquels le service de l'emploi délivrera une attestation constatant l'impossibilité de pourvoir l'offre par le recrutement d'une personne prioritaire. Mais le texte n'est pas du tout aussi précis. Il n'offre en l'état aucune garantie aux entreprises qui devraient procéder à des recrutements dans l'urgence dans des activités professionnelles soumises à une mesure de protection. Nous vous proposons de

considérer qu'il porte, dans cette mesure, une atteinte excessive à la liberté d'entreprendre, ou du moins qu'il excède le champ des mesures strictement nécessaires à la mise en œuvre de l'article 18 de la loi organique.

Là encore, la déclaration d'illégalité que vous prononcerez si vous nous suivez impliquera seulement que le législateur polynésien complète les dispositions de la loi du pays contestée.

PCMNC à ce que vous déclariez illégal l'article LP1 de la loi du pays contestée en tant qu'il renvoie trop largement à l'arrêté en conseil des ministres et qu'il ne prévoit aucune dérogation aux mesures de protection qu'il institue s'agissant des recrutements devant intervenir dans l'urgence, faisant obstacle à la promulgation du texte dont les autres dispositions sont inséparables, et à ce que la Polynésie française verse aux requérants, sous chacun des deux numéros, une somme de 3000 euros au titre des frais de procédure.