

## DOSSIER

# 2008 : UN ÉTÉ CHARGÉ POUR LE DROIT SOCIAL

*La flexi-sécurité, tel était l'un des thèmes majeurs de la campagne présidentielle, avec comme slogan associé le fameux « travailler plus pour gagner plus », encore relancé ces derniers temps lors du débat sur le travail du Dimanche. Modernisation du marché du travail, rénovation de la démocratie sociale et réforme du temps de travail, droits et devoirs des demandeurs d'emploi, modernisation de l'économie : l'été 2008 a vu le vote de quatre lois importantes impacter le droit social dans le sens affiché de plus de simplification et de la flexi-sécurité. Mais qu'en est-il réellement ? Quelles sont les avancées et les enjeux pour les entreprises ? Si nous ne pouvons prédire dès aujourd'hui l'ensemble des impacts et des évolutions, nous avons mené un tour d'horizon des principales modifications.*

## RÉNOVATION DE LA DÉMOCRATIE SOCIALE, VERS UN NOUVEAU PAYSAGE SYNDICAL

La loi sur la réforme de la démocratie sociale avait pour objectif de renforcer la représentativité des syndicats. La présomption irrefragable de représentativité a ainsi été supprimée, marquant la fin du monopole des cinq syndicats : la CFDT, la CFE-CGC, la CFTC, la CGT et FO ne seront donc plus considérés comme représentatifs à tous les niveaux. « L'objectif de la loi de rénovation de la démocratie sociale est de renforcer la représentativité des syndicats, en particulier en prenant en compte leur audience réelle. » explique Maître Hervé Duval, fondateur-associé d'IDAvocats.

« Ce n'est pas une réforme c'est une révolution. On passe d'un syndicalisme descendant à un syndicalisme ascendant qui signe la fin du « club des cinq ». C'est toute la démocratie sociale qui est modernisée. Les élections deviennent la pierre angulaire de la pérennité du dialogue social dans l'entreprise. Cela sera un véritable enjeu pour les syndicats et on peut s'attendre à une multiplication des actions de propagande. » analyse Maître Florence Ulmann Achir, Avocate au cabinet Daem Patners. « De nouveaux acteurs vont apparaître, mais je ne pense pas que cela endommagera la représentativité des cinq grands. Par contre, les entreprises devront prendre des précautions d'information des syndicats en n'oubliant pas d'informer de la tenue d'élections professionnelles et de la négociation du protocole d'accord

préélectoral, un syndicat devenu représentatif » souligne par ailleurs Maître Dominique Gautherat, avocat au Barreau de Paris. Les précautions à prendre dans la mise en place des élections deviennent donc une problématique majeure pour les entreprises.

Chaque syndicat doit ainsi faire la preuve de sa représentativité, au niveau national, de branche, d'entreprise, et ce sur la base de critères cumulatifs, avec un critère décisif, celui de l'audience électorale. Ainsi, pour être considéré comme représentatif au niveau de l'entreprise, le syndicat devra avoir recueilli au moins 10% des suffrages exprimés au premier tour des élections professionnelles et 8% des suffrages aux niveaux national et de branche. Les élections vont donc devenir un enjeu crucial. « Les entreprises vont devoir être particulièrement attentives au déroulement des élections, afin de s'assurer de conserver les preuves, notamment d'information et d'affichage lors de la phase pré-électorale, mais également du décompte du quorum lors de l'élection. » prévient Maître Florence Ulmann Achir. « On peut anticiper que les responsables syndicaux qui n'auront pas obtenu suffisamment de suffrages contesteront les résultats. Il faut donc s'attendre à une multiplication des contentieux électoraux lesquels porteront notamment sur le décompte des effectifs et la prise en compte des salariés mis à disposition. Il conviendra dès lors de s'assurer la preuve du choix des salariés mis à disposition. Il faudra peut être même revoir les

contrats de prestation de services. » poursuit Maître Ulmann Achir.

De plus, peuvent désormais constituer une section syndicale les syndicats représentatifs dans l'entreprise, les syndicats affiliés à une organisation syndicale représentative et les syndicats légalement constitués depuis au moins deux ans. Pour favoriser la représentativité, les délégués syndicaux devront désormais être choisis parmi les candidats ayant obtenu au moins 10% des voix au premier tour des dernières élections professionnelles. « La transparence financière et le dépouillement précis du premier tour des élections donnera aux syndicats l'obligation d'aller chercher des adhérents. » relève également Maître Dominique Gautherat.

Cette évolution révèle toute son importance, dans un contexte où l'Etat souhaite progressivement transférer une partie du droit du travail à la négociation par accord d'entreprise. « Le mouvement général est de tout vouloir négocier au niveau de l'entreprise. Le droit du travail se décentralise et s'atomise » précise Pascal Rennes, Directeur du travail honoraire. Ainsi, la validité d'un accord collectif sera désormais subordonnée à sa signature par une ou plusieurs organisations syndicales ayant recueilli au moins 30% des suffrages et à l'absence d'opposition des organisations syndicales ayant recueilli 50% des suffrages. Seuls les syndicats représentatifs et donc ayant recueilli les suffrages suffisants au premier tour des élections pourront conclure des accords. Le

décompte du résultat des élections va donc devenir d'autant plus crucial, car 9,99% ce n'est pas 10% et 29,9 pas 30%. Ces évolutions constituent de réels changements dans l'organisation et les mentalités au sein des entreprises. « Tout va désormais être calculé sur la base des élections du Comité d'Entreprise et non pas sur celle des élections du Délégué du Personnel, ce qui constitue je pense un grand change-

ment de mentalités. En effet, le Comité d'Entreprise a initialement pour fonction de gérer et non celle de représenter » relève Dominique Gautherat.

Pour les syndicats il va y avoir une période d'observation. L'objectif était de redonner du sens aux syndicats. Mais le risque est que l'entreprise ne soit encore que trop peu formée à la négociation d'entreprise et aux principes de négocia-

## LOI SUR LE TEMPS DE TRAVAIL : POUR LA NÉGOCIATION D'ENTREPRISE

La loi sur la Rénovation de la démocratie sociale comporte également une partie visant à réformer le temps de travail, qui va au-delà des dispositions de la position commune du 9 Avril 2008 approuvée par la CGT et la CFDT ainsi que la CGPME et le Medef, marquant

ainsi la volonté du gouvernement de réformer en profondeur le temps de travail. Même si la durée légale du travail reste fixée à 35 heures, le contingent d'heures supplémentaires pourra être défini par convention ou accord d'entreprise ou sans accord d'entreprise, par accord de branche. La grande révolution réside également dans le fait que les heures effectuées au-delà du contingent n'auront plus à être autorisées par l'inspection du travail. Chaque entreprise peut ainsi négocier son contingent annuel d'heures supplémentaires en dérogeant aux obligations de branche. La loi a également simplifié les conventions au forfait avec la possibilité d'un forfait annuel en jours qui ne pourra être supérieur à 218 jours, sachant que le salarié pourra par accord avec son employeur renoncer à une partie de ses jours de repos en contre partie d'une majoration de salaire d'au moins 10%.

« L'accord d'entreprise peut déroger à l'accord de branche. Cette dérogation avait déjà été inscrite dans la loi dite Fillon du 4 Mai 2004 mais elle a été renforcée à propos de la durée du temps de travail. Le droit du travail évolue ainsi vers davantage de liberté contractuelle. Cette

## DROIT DE LA SÉCURITÉ SOCIALE, QUELS RISQUES POUR L'ENTREPRISE ?

Les enjeux liés aux arrêts de travail, à l'application des règles d'hygiène et de sécurité, à la responsabilité sociale des entreprises, nous ont amenés à interviewer Me Caroline LEGAL, Avocat au Barreau de Paris, Spécialisée en Droit de la Sécurité Sociale, sur les risques pour les entreprises et les moyens d'y faire face.

### Me Legal, pourquoi une entreprise est-elle concernée par le droit de la Sécurité Sociale ?

L'entreprise a indéniablement une responsabilité sociale envers ses salariés. S'ils sont victimes d'un accident ou d'une maladie professionnelle, l'employeur peut voir sa responsabilité engagée tant pénalement que civilement. Par ailleurs, l'entreprise cotise aux régimes sociaux pour tous ses salariés. Une méconnaissance des règles du code de la sécurité sociale applicables peut entraîner des redressements importants par les URSSAF.

Enfin, le montant des charges sociales dépend pour partie du nombre d'accidents ou de maladies professionnelles dont sont victimes ses salariés. Plus l'entreprise veille à la sécurité de ses salariés, moins elle cotisera. L'entreprise peut donc se trouver confrontée à tout moment de son existence au droit de la sécurité sociale, qui régit ses relations avec les organismes sociaux. Rappelons que les dépenses de protection sociale s'élèvent à 600 Md€, soit 30% du PIB. Le champ du droit de la sécurité sociale est donc immense.

### Que pouvez-vous nous dire sur les évolutions en droit de la sécurité sociale ?

On note une forte progression des troubles musculo-squelettiques comme par exemple le syndrome du canal carpien qui figure au tableau 57 des maladies professionnelles ou bien encore des cancers professionnels. Ce n'est pas sans conséquence car les arrêts de travail occasionnés par ces pathologies sont souvent très longs, perturbant la vie des entreprises. De plus il convient de souligner que les entreprises du BTP, de l'automobile, de nettoyage, de l'industrie, de travail temporaire ont des activités particulièrement accidentogènes. Cette explosion du nombre de maladies professionnelles et des accidents du travail a également des répercussions financières énormes pour les entreprises car le montant des prestations versées aux victimes entre directement dans le calcul des charges sociales AT/MP. En effet, dans les entreprises de plus de dix salariés, le taux de cotisation accident du travail/maladie professionnelle est variable puisqu'il correspond au rapport entre les prestations versées aux salariés victimes d'accidents du

travail ou de maladies professionnelles par l'organisme social et la masse salariale de l'entreprise. Plus il y a d'accidents du travail ou de maladies professionnelles, plus il y a de prestations versées aux salariés et plus le taux de cotisation augmente. En outre, si la faute inexcusable de l'entreprise est reconnue, elle sera condamnée à payer des dommages et intérêts et une rente viagère majorée à la victime ou à ses ayants-droits. Le système de calcul des cotisations pour le régime des accidents du travail/maladies professionnelles (qu'on appelle techniquement la tarification) est lourd et complexe et nécessite d'intervenir auprès des organismes sociaux que sont les caisses primaires d'assurance maladie, les caisses régionales d'assurance maladie, les URSSAF.

### Quelles recommandations donneriez-vous aux entreprises pour réduire les coûts ?

La réduction des coûts et la gestion du risque AT/MP passe d'abord par la prévention qui est un des meilleurs moyens d'action. Il s'agit pour l'entreprise de bien s'informer sur la réglementation en matière d'hygiène et sécurité en vigueur dans son secteur d'activité. Mais surtout, il faut former les salariés et les sensibiliser chaque jour aux risques auxquels leur travail les expose.

Par ailleurs, l'entreprise peut gérer sa tarification et ainsi optimiser son taux de cotisation sécurité sociale. A cette fin, elle peut contester la décision de prise en charge du caractère professionnel des AT/MP ainsi que la durée des arrêts de travail octroyés à ses salariés et leur taux d'IPP devant les juridictions de sécurité sociale

Soulignons que la caisse a un certain nombre d'obligations à sa charge et il appartient aux employeurs d'être vigilants sur leur respect. En cas de manquement, l'entreprise peut faire écarter toutes les prestations (indemnités journalières, frais de pharmacie, frais médicaux, rentes viagères) versées au salarié qui entrent dans le calcul de son taux AT/MP. Le taux de cotisation AT/MP est ainsi rectifié avec à la clé de substantielles économies de l'ordre de plusieurs de milliers d'euros.

Pour plus d'informations : [www.legal-avocat.fr](http://www.legal-avocat.fr)

sorte de retour au droit commun n'est pas sans danger pour l'entreprise. Par exemple, le contrat suppose la détermination de l'objet, et cette exigence est susceptible de s'appliquer aux accords collectifs. Faute d'être suffisamment précis, des accords sur le temps de travail pourraient être considérés comme nuls pour être indéterminés. » déclare Maître Xavier Lagarde, Professeur agrégé des facultés de droit, avocat associé au sein du cabinet Peisse Dupichot Zirah Bothorel. Les nouvelles lois laissent ainsi la priorité à la négociation d'entreprise. Mais pour l'entreprise le risque de la multiplication des accords d'entreprise est de renforcer leurs responsabilités. « Cette évolution a conduit les juges à mieux contrôler les dispositions d'apparence contractuelle. Ainsi les accords conclus entre IBM et certains de ses salariés pour les rattacher à une filiale que l'entreprise savait non viable, et pouvoir ainsi les licencier, ont été considérés comme illicite, sur le motif du dol. » explique Pascal Rennes.

De plus si certaines entreprises y voient une opportunité d'assouplir dès

demain leur organisation de travail, les modalités ne sont pas toujours faciles. « La législation sur le temps de travail n'est pas si évidente à mettre en place, principalement dans les PME. Il convient de prendre le temps de l'analyse, de la réflexion et de la négociation. » relève Christophe Ricour, avocat associé au cabinet CRTD et associés.

#### LA MODERNISATION DU MARCHÉ DU TRAVAIL

« Modernisation du marché du travail », « Modernisation de l'économie » : si certains en doutaient encore, le Président de la République entend inscrire sa Présidence sous le signe du changement. La loi de modernisation du marché du travail a ainsi été adoptée le 12 Juin dernier par le parlement. Rupture conventionnelle, période d'essai, CDD à objet défini, abrogation du CNE et requalification des CNE en cours en CDI, tels sont les principaux enjeux de cette réforme pour les entreprises.

Rupture conventionnelle du CDI, un

divorce à l'amiable ?

La loi prévoit un nouveau mode de rupture du contrat de travail : la rupture conventionnelle, notamment pour pallier à ce qui se pratiquait avec le recours « abusif » aux transactions dans le cadre de départs négociés. « On assiste déjà de plus en plus au développement de modes alternatifs de résolution des conflits. Le nombre de ruptures conventionnelles en témoigne ainsi que le recours de plus en plus fréquent à la médiation. » relève Maître Anne Marie Dupuy, associé du cabinet Dupuy, Avocats en droit social. Ainsi, l'employeur et le salarié peuvent convenir ensemble d'une rupture conventionnelle après un ou plusieurs entretiens. « Si on analyse l'ensemble des récentes réformes, l'objectif est de moderniser le rapport au travail en lui apportant de la flexibilité. En effet, le Droit Social n'est pas seulement une contrainte, c'est également un moyen de développer la compétitivité de l'entreprise et d'optimiser son fonctionnement. Du côté des salariés, la rupture conventionnelle du contrat de travail peut par exemple aboutir à une approche moins



CABINET MENASCE - CHICHE

*Avocats à la Cour*

### CONSEIL, EXPERTISE ET ASSISTANCE

DROIT DES AFFAIRES

DROIT SOCIAL

DROIT IMMOBILIER

DROIT DE LA PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE ET TIC

35, avenue d'Eylau 75116 PARIS - Tel: +33 (0)1 47 27 11 11 - [chichev@avocat-affaires.com](mailto:chichev@avocat-affaires.com)

[www.avocat-affaires.com](http://www.avocat-affaires.com)

difficile voire manichéenne des relations dans l'entreprise. L'objectif est de diminuer les contentieux sur le licenciement et de dédramatiser la rupture qui se fait alors d'un commun accord » expose Maître Anne Claude Hogrel, Avocat A la Cour.

Toutefois la rupture conventionnelle ne doit pas déroger à son principe et donc être utilisée exclusivement dans le cadre d'un départ « à l'amiable ». « La rupture conventionnelle est une vraie innovation, mais également un vrai risque pour les entreprises. Elle ne peut en aucun cas se substituer à un licenciement et ne doit pas être proposée en cas de situation conflictuelle. » analyse Christophe Ricour. La convention de rupture définira le montant de l'indemnité, la date de la rupture, mais chaque partie dispose d'un délai de rétractation de 15 jours à compter de la signature de

la convention. « Ce mode de rupture doit prévaloir dans des contextes sereins. Il faut en effet éviter les dérives qui pourraient par exemple résulter de l'utilisation du délai de rétractation pour la renégociation des conditions de départ. » explique Maître Duval, fondateur-associé d'IDAvocats.

De plus, la rupture ne peut être validée qu'après homologation. La rupture conventionnelle doit ensuite être envoyée avec une demande d'homologation au Directeur Départemental du Travail de l'Emploi et de la Formation Professionnelle. L'administration bénéficie ainsi de 15 jours ouvrables pour homologuer la rupture, et à défaut de notification dans ces délais la rupture sera effective. Cette procédure vise ainsi à attester la validité de consentement des deux parties. Si 6147 ruptures conventionnelles ont ainsi été conclues

depuis fin Octobre, selon la DGT, il convient de rester vigilant quant aux modalités à respecter. Ainsi sur ces 6147, 1500 n'ont pas été validées. « On peut regretter que la loi n'ait pas prévu pour la rupture conventionnelle que les parties soient assistées par un avocat pour pallier à d'éventuelles carences. Deux avocats auraient permis de conserver un équilibre entre les parties et d'assurer le libre consentement et l'information suffisante de chacune d'elles. » précise Maître Christophe Ricour.

Cette rupture conventionnelle peut être un avantage pour les salariés protégés qui peuvent également en bénéficier et dans ce cas la validation sera soumise à l'autorisation de l'inspecteur du travail. Cela permet de rendre plus transparent ces départs toujours délicats.

Ainsi, l'avantage de la rupture conventionnelle est d'ouvrir le droit à des allocations d'assurance chômage et de dédramatiser certains départs. « La rupture conventionnelle a également l'avantage de globaliser les indemnités et de les faire échapper aux charges sociales, ce qui est un avantage non négligeable pour l'employeur comme pour le salarié. » relève également Maître Xavier Lagarde. Toutefois les entreprises restent vigilantes et les syndicats également, craignant à l'inverse dans certaines entreprises des pressions pour négocier des départs dans le cadre de licenciements économiques..

La période d'essai

La période d'essai doit désormais être prévue par le contrat de travail ou la lettre d'embauche et sa durée maximale est prévue dans la loi. La durée maximale pour un CDI a ainsi été fixée à deux mois pour un ouvrier, trois mois pour les agents de maîtrise et techniciens et quatre mois pour les cadres. Elle ne pourra être renouvelée qu'une fois à condition qu'un accord de branche étendu le permette et que le contrat de travail le stipule.

Mais la loi instaure également un délai de prévenance minimal pour la rupture de la période d'essai pour l'employeur comme pour le salarié. Le délai de prévenance pose plusieurs questions et incite à la vigilance des employeurs. « La gestion de la période d'essai nécessite de la vigilance, notamment en raison du délai de prévenance. Prenons

## NOUVEAU CODE DU TRAVAIL : RETROUVER SES REPÈRES

Après de nombreux travaux préparatoires commencés dès la fin du 19ème siècle, la première pierre de l'édifice « code du travail » date de la loi du 28 février 1910 qui énonçait « les conventions relatives au travail ». La 1ère recodification intervint avec la loi du 20/01/73. La 2ème recodification, qui a abouti à **la parution d'un nouveau code du travail le 1er mai 2008**, est intervenue à la suite de la loi du 9/12/2004 donnant mission au gouvernement de recodifier « les dispositions en vigueur au moment de la publication ». Il devait donc s'agir d'une recodification à droit constant, avec pour objectif de rendre la loi « intelligible et accessible ».

Depuis le 1er mai 2008, chefs d'entreprise, juristes, DRH, et l'ensemble des acteurs du Droit social sont confrontés à la recherche d'anciens articles dans le nouveau code ! La numérotation de base du nouveau code comporte 4 chiffres qui correspondent aux parties, aux livres, aux titres et aux chapitres, elle peut être complétée par des subdivisions (4 au maximum). **Le Ministère du travail** a ainsi mis à disposition, sur son site [www.travail-solidarité.gouv.fr](http://www.travail-solidarité.gouv.fr) dans la rubrique « recodification du code du travail », deux **logiciels gratuits téléchargeables : CODACOD** pour rechercher les correspondances et **COD-IT** permettant de trouver des articles par thèmes. Ceci est particulièrement utile car précédemment les dispositions d'application figuraient au plus près des dispositions législatives, ce qui n'est plus le cas désormais.

Toutefois l'augmentation du nombre de divisions a conduit naturellement à accroître le nombre des intitulés, les nouveaux titres étant choisis plus souvent dans le langage courant. Pour certains d'entre eux, une minorité qu'il conviendra cependant de surveiller, le libellé retenu pourrait conduire à des interprétations différentes. Il faudra ainsi voir se développer une nouvelle jurisprudence pour apprécier les risques éventuels de confusion. C'est le cas également pour de nombreux autres aménagements du nouveau Code.

Pose en effet aussi question le remplacement de certains termes. Par exemple « le chef d'entreprise ou le chef d'établissement », références à des personnes physiques, ont été remplacés par « l'employeur », référence à la personne morale. Cela signifie-t-il qu'un chef d'entreprise puisse s'exonérer de toute responsabilité pénale ? En théorie non, puisque les modifications sont supposées être « à droit constant », mais qu'en sera-t-il en pratique ? Pose également problème le déplacement de certains articles. Citons notamment le cas du licenciement pour motif économique qui est passé de la partie « emploi » vers la partie « relations individuelles de travail » qui inclut les autres types de licenciement. Ce mouvement n'est certes pas neutre dans la mesure où il ravale le licenciement économique au rang d'un acte individuel de rupture...

*Plus d'informations :*  
[www.travail-solidarité.gouv.fr](http://www.travail-solidarité.gouv.fr)

l'exemple de la rupture de la période d'essai d'un cadre : le délai de prévenance étant d'un mois, l'employeur doit en fait, au bout de deux mois et demi, s'interroger sur la décision éventuelle de rompre ou de renouveler la période d'essai. » analyse Maître Duval. "Cependant, la loi indique que "la période d'essai, renouvellement inclus, ne peut être prolongée du fait de la durée du délai de prévenance". Cela pourrait revenir à dire que la période d'essai est, en réalité, réduite du délai de prévenance et que la décision pour la rompre devra être prise plus ou moins longtemps avant la fin de la période d'essai (selon la durée du délai de prévenance). La jurisprudence viendra clarifier ce point probablement rapidement. En pratique, la question sera de savoir quelle sera la sanction de cette rupture si elle est "tardive" (c'est dire si la fin du délai de prévenance prend effet après la fin théorique de la période d'essai); cela pourrait être le simple paiement des salaires correspondant au délai de prévenance écoulé après la date théorique de fin de la période d'essai mais cela pourrait aller, bien pire, jusqu'à considérer que la procédure de licenciement classique n'a pas été appliquée, à tort, avec les conséquences financières importantes qui en découlent. Une vigilance toute particulière dans l'attente de la position des juges est donc vivement recommandée" nous indique Maître Frédérique David du cabinet TLD Legal.

Le CDD à objet précis : un contrat de mission en voie d'expérimentation  
Ce contrat est institué à titre expérimental pendant 5 ans, et relève d'un CDD d'une durée de 18 à 36 mois pour les ingénieurs et les cadres avec comme objectif la réalisation d'un objet précis et défini. « Le texte pose des questions sur la date de démarrage du contrat, car elle précise que l'objet doit être réalisé au jour de la conclusion du contrat, ce qui dans la réalité du temps de l'entreprise comme du salarié n'est pas évident. » souligne Maître Franck Broquet, avocat associé du cabinet IFL Avocats. Le contrat prend ainsi fin avec la réalisation de l'objet et avec toutefois un délai de prévenance de deux mois. « La rupture anticipée doit se faire sur la base d'un motif réel et sérieux et seulement à la date anniversaire du contrat soit au 18

ème ou au 24 ème mois et par anticipation en cas de faute grave. » précise Maître Broquet. Mais le recours à ce contrat étant subordonné à la conclusion d'un accord d'entreprise ou d'un accord de branche étendu, il nous faut laisser un peu de temps avant d'en analyser les retombées.

#### De la sécurité dans la flexibilité

La loi de modernisation du marché de l'emploi prévoit de raccourcir la durée d'ancienneté dans l'entreprise de deux ans à un an, pour pouvoir prétendre aux indemnités de licenciement. Le montant de l'indemnité est désormais le même quel que soit le motif de licenciement. On peut également noter que la condition d'ancienneté pour bénéficier de l'indemnité conventionnelle en cas de maladie est raccourcie de trois à un an. Si les enjeux de ces réformes sont évidemment d'encourager la mobilité

professionnelle, ils assurent également plus de sécurité dans le parcours professionnel des salariés.

#### Le portage salarial

La loi a créé dans le code du travail une section visant à encadrer le portage salarial. La branche d'interim devra organiser le portage salarial qui lie les entreprises de portage, les personnes « portées » et les entreprises clientes. Plus récemment, le 22 octobre dernier, la directive européenne sur le travail intérimaire a été adoptée. L'objectif étant d'assurer la protection des travailleurs intérimaires et ainsi de toujours répondre à davantage de flexibilité encadrée.

### DE NOUVEAUX ENJEUX POUR LES ENTREPRISES

## DROIT DU TRAVAIL : LES ENJEUX DE LA CRISE

### **Roselyn Sands, vous êtes avocat associé du département droit social au sein du cabinet Ernst & Young Société d'Avocats, comment la crise va-t-elle impacter selon vous le droit du travail ou la manière de l'aborder ?**

Je crois tout d'abord que l'enjeu principal de la crise pour les entreprises est de se demander comment rester efficaces tout en limitant les coûts. Les entreprises en effet se « serrent la ceinture » en cherchant des solutions innovantes pour réduire les coûts sans forcément réduire les effectifs. Augmenter les synergies dans les groupes, aménager l'organisation et le temps de travail, rechercher les baisses des charges sont certaines des solutions sur lesquelles nous travaillons avec nos clients. En temps de crise les entreprises cherchent également à conserver les talents, motiver les salariés, tout en limitant les hausses de rémunérations. La loi TEPA de 2007, sur les heures supplémentaires, les incitations à l'épargne salariale (2007-2008) et la libéralisation du temps de travail opérée par la loi du 2 août vont permettre dans ce sens, une plus grande souplesse pour les entreprises.

### **Les entreprises vont devoir également prévoir des licenciements ?**

Si les aménagements de temps de travail et réduction du coût de la rémunération restent insuffisants, les entreprises auront recours au chômage technique. Et si mal-

gré tous les outils à disposition, la situation ne s'améliore pas, elles seront amenées à opérer des licenciements collectifs. Il n'en demeure pas moins que les entreprises en réelles difficultés seront contraintes d'engager des procédures de licenciement rapidement pour « sauver » l'entreprise ... procédures qui vont vraisemblablement se multiplier sur 2009.

### **Est-ce que vous pensez que la question de la discrimination lors de licenciements pourra voir le jour en France ?**

L'entreprise ne peut désormais plus se permettre de prendre les questions de discrimination à la légère. Les décisions de la CJCE doivent également être analysées. Ainsi récemment, un employeur a été condamné à « discrimination par association » parce qu'il rendait impossible la vie d'une mère d'un enfant handicapé, qui ne pouvait plus s'occuper de son enfant. Un tribunal français marche déjà dans les pas de la CJCE, en prononçant le 28 novembre 2008 la nullité d'un licenciement d'un salarié en raison du mandat syndical de son compagnon. Aujourd'hui, la question de la discrimination doit toujours être à l'esprit d'un employeur qui cherche à licencier pour motif personnel comme pour motif économique. A l'instar des Etats-Unis où j'ai défendu depuis les années 80, les entreprises (françaises aussi) en matière de discriminations, la discrimination doit être étudiée lors des licenciements surtout sur la question de critère d'ordre

### Lutte contre les discriminations

Le ministre du travail avait déjà proposé la mise en place d'un rapport de situation comparé pour assurer l'équilibre homme-femme dans les entreprises. Un décret du 22 Août est venu renforcer les indicateurs avec des modèles de rapports différents pour les entreprises de moins de 300 salariés et celles de plus de 300. Une loi sur l'égalité salariale devrait ainsi voir le jour l'année prochaine afin de sanctionner les entreprises n'ayant pas mis en place des mesures pour identifier et résoudre les écarts de traitement. Il convient de rappeler que les huit principes communs de flexisécurité adoptés par l'Union Européenne en 2007 incluent également la conciliation entre vie familiale et vie professionnelle, critère pour lequel la France n'est pas la mieux notée.

Au-delà du respect de l'égalité des sexes, la loi du 27 Mai 2008 portant diverses propositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations

pose de nouveaux jalons et les entreprises doivent de plus en plus analyser leurs modes d'organisation pour éviter toute discrimination "Le contentieux de la discrimination va continuer à se développer. Il s'agit à notre sens d'une "vague de fond". Les notions juridiques sont encore en train de se préciser. Par exemple, il ne faut pas confondre ce qui relève du principe "A travail égal salaire égal" et ce qui relève de la discrimination illicite. Les juges sont aujourd'hui amenés à dire où s'arrête le premier et où commence la seconde." analyse Me Anne Marie Dupuy En effet, les sources de discriminations sont nombreuses et les entreprises ne saisissent pas toujours les nouveaux enjeux et la manière dont ils peuvent l'impacter. « Il y a de nombreuses sources de discrimination : syndicale, hommes-femmes, selon l'âge, selon la religion, les origines ou encore l'orientation sexuelle. Aujourd'hui il ne suffit pas que l'entreprise respecte la loi en matière de discrimination, il faut aussi former les équipes dans l'entreprise

pour qu'elles comprennent ce qu'est la discrimination. Beaucoup de personnes ne se rendent pas compte que leurs actions sont discriminatoires. »

explique Roselyn Sands, avocat associé responsable du département droit social au sein du cabinet Ernst & Young Société d'Avocats

### LE STRESS AU TRAVAIL

Les organisations syndicales et patronales se sont prononcées sur un accord interprofessionnel sur le stress au travail visant à définir le stress et à tenter de réduire les problématiques de stress au travail. Il semblerait ainsi que cette problématique constitue un risque à prendre au sérieux pour les entreprises qui devront, après avoir identifié un état de stress et analysé les facteurs, mener des actions pour éliminer ou réduire les facteurs de stress. Ainsi, l'obligation visant à protéger la sécurité physique et mentale des salariés s'appliquera au stress.

Karila Charlotte

**TLD**  
LEGAL  
Frédérique David • Pascale Trager-Lewis

**Contentieux**  
**Droit des Affaires**  
**Droit des Sociétés**  
**Droit Social**  
**M&A/Private Equity**  
**Nouvelles Technologies, IP/IT**

**TLD Legal**  
Avocats à la Cour - Law Offices  
4, rue Créveaux 75116 Paris  
FRANCE  
Tel : +33 1 78 94 58 58  
Fax : +33 1 78 94 58 59  
<http://www.tldlegal.com>

**COMMENT**  
**TROUVER FACILEMENT**  
**VOTRE AVOCAT EN FRANCE?**

[www.lawinfrance.com](http://www.lawinfrance.com)  
PLUS DE 3000 PROFESSIONNELS DU DROIT DES AFFAIRES

**legi.com** 17, RUE DE SEINE - 92100 BOULOGNE - TEL. 01 70 71 53 80

## LES DERNIÈRES ÉLECTIONS PRUD'HOMALES EN CHIFFRES

Le 3 décembre dernier, 19 169 827 électeurs devaient élire 14 512 conseillers pour renouveler 210 conseils de prud'hommes. Par rapport aux élections de 2002 il y avait plus de salariés inscrits mais moins d'employeurs. Pour autant le taux de participation des salariés, déjà faible en 2002 (32,6 %) a encore chuté pour se situer à 25,5%. En revanche le taux de participation des employeurs qui se situait à 26,6% en 2002 s'est élevé à 31,1% le 3 décembre dernier.

Au niveau des syndicats du collège salariés, le classement reste inchangé. La CGT conserve sa 1ère place, avec

33,97% des votes exprimés et une progression de 1,8 points par rapport à 2002. Viennent ensuite la CFDT (21,8% et un recul de 3,3 points) et FO (15,81% en recul de 2,4 points). Bien que ces élections professionnelles ne puissent que servir de test pour mesurer la représentativité nationale des syndicats (la loi prend effet au 1/1/2009), à l'aune de ces élections seuls les 5 premiers syndicats élus (CGT, CFDT, FO, CFTC et CFE-CGC) obtiennent plus de 8% des suffrages. Ce sont les mêmes syndicats dont la représentativité nationale était accordée de droit avant la loi dite de rénovation sociale du 20/08/2008. Prochaines élections prud'homales?

dans 5 ans. Notons que le président et le vice-président (alternativement un conseiller salarié et un conseiller entreprise) sont élus pour un an par les membres du conseil.

Au niveau du collège employeurs, l'UDE (Union Des Employeurs regroupant le Medef, la CGPME, l'UPA, la FNSEA et l'UNAPL) a récolté 72,09 % des suffrages, soit un recul de 7,91 points par rapport à 2002. Dans le même temps, l'AEES (Association des Employeurs de l'Economie Sociale) progresse de 7,76 points en atteignant le taux de 19,05 % des suffrages.

## LES CABINETS D'AVOCATS EN DROIT SOCIAL ET DU TRAVAIL PARTENAIRES DU SITE WWW.LAWINFRANCE.COM (ANNUAIRE DES AVOCATS D'AFFAIRES DU VILLAGE DE LA JUSTICE)

**Active Avocats Lyon** 112 rue Garibaldi  
69006 Lyon – Téléphone 04 72 75 01 01  
**Alerion** 137 rue de l'Université 75007  
Paris - Téléphone 01 58 56 97 00

**Asselineau Flore**  
6, Villa Saint-Jacques 75014 Paris  
Tel : 01.53.80.47.47  
Fax : 01.53.80.47.48  
e-mail : flore@saintjacques.net

**Azan Avocats Associés** 6 rue de Monceau  
75008 Paris – Téléphone 01 42 56 08 20

**Baur et Associés** 11 rue des Ternes 75017  
Paris – Téléphone 01 45 72 08 80

**Buisson et Associés** 29 rue Pierre Butin  
95300 Pontoise – Téléphone 01 34 20 15 62

**Balder société d'Avocats** 63 avenue  
Franklin Roosevelt 75008 Paris –  
Téléphone 01 42 56 54 32

**Bourdoin Valérie** 5 rue de Chaillot 75116  
Paris – Téléphone 06 61 58 03 24

**CAPSTAN Avocats** 5 rue d'Athènes 75009  
Paris – Téléphone 01 44 95 52 42

**Carreras, Barsikian, Robertson et  
associés** 32 avenue Raymond Poincaré  
75116 Paris – Téléphone 01 53 65 70 00  
**Cayol, Cahen et Associés** 56 avenue  
Victor Hugo 75116 Paris – Téléphone 01  
53 64 52 00

**CHHUM Frédéric** 4 rue Bayard 75008  
PARIS – Téléphone 01 42 89 24 48

**Cornet Vincent Ségurel** 28 boulevard de  
Launay 44186 Nantes cedex – Téléphone  
02 40 44 70 70

**CRTD Associés** 6bis rue de Montevideo  
75116 PARIS – Téléphone 01 40 72 30 00

**D'Alverny Demont et associés** 23 rue  
d'Anjou 75008 Paris – Téléphone : 01 55  
35 90 00

**Daem Partners** 4 avenue Hoche 75008  
Paris – Téléphone 01 58 36 16 50

**De Gaulle, Fleurance et Associés** 11 rue  
Portalis 75008 Paris – Téléphone 01 56  
64 00 00

**Dupuy Avocats en droit social** 36 rue de  
Courcelles 75008 Paris – Téléphone 01  
53 83 78 00

**Elisabeth Graeve** 4 rue de l'Arcade 75008  
Paris Tél : 01 43 12 34 84

**Ernst & Young Avocats** Tour Ernst &  
Young 11 allée de l'Arche 92037 Paris la  
Défense cx – Téléphone : 01 46 93 60 00

**Étilé Valérie**  
59 rue de Richelieu  
75002 Paris  
Téléphone 01 58 62 49 34  
Fax 0144 77 88 22  
E-mail : valerie.etile@mac.com

**Fidufrance avocats** 22 rue de Téhéran  
75008 Paris – Téléphone 01 44 95 97 00

**Fourmentin, Le Quintrec, Veerasamy et  
Ass** 10 avenue de Messine 75008 Paris –  
Téléphone 01 58 36 20 00

**Galion Avocats** 27 avenue de l'Opéra  
751001 Paris – Tél: 01 70 38 53 47/48

**Hogrel Anne-Claude** 12 rue Margueritte  
75017 Paris – Téléphone 01 44 40 52 40

**IDAvocats** 4 rue de Vienne 75008 Paris –  
Téléphone 01 43 12 37 12

**IFL Avocats** 19 avenue Rapp – 75007  
Paris – Téléphone : 01 45 55 72 00

**KGA Avocats** 44 avenue des Champs  
Elysées 75008 Paris – Téléphone : 01 44  
95 20 00

**Lamartine Conseil** 3 rue Cimarosa 75116  
Paris – Téléphone 01 40 69 70 00

**Lautredou Martine** 98 bd des Batignolles  
75017 Paris – Téléphone: 01 53 42 67 42

**Lexial Avocats** 16 rue de Marignan 75008  
Paris – Téléphone 01 53 36 63 38

**Menasce-Chiche** 35 avenue d'Eylau  
75116 Paris – Téléphone 01 47 27 11 11

**Pichard et Associés** 122 avenue Charles  
de Gaulle 92200 Neuilly sur Seine  
Téléphone :01 46 37 11 11

**Peisse Dupichot Zirah Moos** 22 avenue  
de Friedland 75008 Paris – Téléphone :  
01 45 62 32 22

**RCS et Associés** 14 avenue d'Eylau 75116  
Paris – Téléphone: 01 77 72 65 65

**Soulier Avocats** 2 avenue Hoche  
75008 Paris – Téléphone: 0 40 54 29 29

**TLD Legal** 4 rue Crevaux 75116 Paris –  
Téléphone: 01 78 94 58 58  
Site www.tldlegal.com

**Cabinet d'avocat Renaud Rialland**  
34 avenue Jean Moulin  
75014 PARIS  
Téléphone 01 40 47 04 90  
Télécopie : 01 40 47 04 78  
Email : contact@cabinetavocatrialland.fr

**Willway&Associés**  
9, boulevard Saint-Michel 75005 PARIS  
Tél. + 33 (1) 53 30 26 62  
Fax + 33 (1) 53 30 26 63  
www.willway-associes.com