

Loi Macron, volet social: la libéralisation de l'économie et la flexibilisation du marché de l'emploi n'est décidément pas pour aujourd'hui encore en France !

La loi pour la croissance et l'activité, dite loi Macron, a été adoptée le 10 juillet dernier par le Parlement, achevant un parcours long et mouvementé. Publiée le 7 août dernier, elle est donc entrée en vigueur le 8 août même si en pratique de nombreuses mesures sont subordonnées à la publication de décrets d'application ou ont une date d'entrée en vigueur différée par la loi.

Le chemin a semblé interminable. Nous avons déjà présenté dans notre [e-newsletter de décembre 2014](#) les principales mesures sociales du projet de loi : le chantier de construction était en réalité loin de toucher à sa fin.

Force est de constater qu'en dépit de la densité du texte et du temps pris pour le voir accoucher, la loi relève plus d'un catalogue de mesurètes - certes utiles et nécessaires - que d'une véritable réforme structurelle de fond, comme on nous l'avait annoncé.

L'objet de cet article est de présenter les mesures principales en

matière de travail et de l'emploi qui peuvent malgré tout avoir un impact dans la vie des entreprises.

Après des mois de discussion, le projet de loi Macron a été adopté par l'Assemblée en lecture définitive le 10 juillet, au lendemain d'un ultime recours du gouvernement à l'article 49.3 de la Constitution, et en l'absence d'une motion de censure. Il était temps que le parcours parlementaire se termine compte-tenu de l'inflation du nombre d'articles (307) et de pages (pas moins de 316 !) au fil des dernières semaines. La loi a été publiée le 7 août dernier et est donc entrée en vigueur le 8 août même si en pratique de nombreuses mesures sont subordonnées à la publication de décrets d'application ou ont une date d'entrée en vigueur différée par la loi. A cet égard, le gouvernement a diffusé le 7 août dernier sur Légifrance un « échéancier de mise en application de la loi ».

1. Les contours de l'obligation d'information des salariés en cas de cession d'entreprise

Dans le but de rendre possible une reprise par tout ou partie des salariés, la loi Hamon relative à l'économie sociale et solidaire du 31 juillet 2014 a instauré une obligation d'informer individuellement chaque salarié préalablement à la cession d'une participation majoritaire dans les entreprises de moins de 250 salariés, sous peine d'encourir l'annulation de la cession.

La loi Macron vient aménager cette obligation d'information des salariés.

La loi Macron remplace la sanction de nullité de la vente en cas d'absence d'information de l'employeur, qui était jugée trop rigide, par une amende. D'ailleurs, à l'occasion de l'examen d'une Question Prioritaire de Constitutionnalité (QPC) transmise par le Conseil d'Etat, le Conseil Constitutionnel a jugé le 19 juillet dernier que les dispositions de la loi Hamon permettant d'obtenir l'annulation de la cession sont contraires à la liberté d'entreprendre et les a donc abrogées à effet immédiat.

En cas de non-respect de cette obligation d'information, l'entreprise sera susceptible d'être condamnée à une amende civile dont le montant ne pourra excéder 2 % du montant de la vente. Cette amende sera prononcée par le tribunal à la demande du Ministère public, dans le cadre d'une action en responsabilité.

Par ailleurs, la loi Macron vient limiter encore l'obligation d'information en la réservant aux seuls cas de la vente d'un fonds de commerce ou d'au moins 50% des parts d'une SARL ou d'une SA, ce qui exclut tout autre type de cession comme par exemple les opérations d'apport, de cession intragroupe, de donation, de dation en paiement etc.

Enfin, les modalités de communication de l'information aux salariés sont précisées : lorsque l'information est transmise par lettre recommandée avec demande d'avis de réception, « la date de réception de l'information

est la date de la première présentation de la lettre » et non plus celle de la remise de la lettre à son destinataire. Ainsi, l'information sera considérée comme reçue par le salarié alors même que celui-ci est absent de son domicile et qu'il n'en aura de fait pas nécessairement eu connaissance par la suite. Par ailleurs, l'obligation d'information des salariés en cas de cession est écartée si un dispositif d'information des salariés sur les possibilités de reprise d'une société par les salariés a déjà été mis en place au cours des douze mois précédant la vente.

Un décret devant fixer la date d'entrée en vigueur de ce nouveau dispositif est attendu pour décembre prochain. A défaut de publication dudit décret, les nouvelles dispositions s'appliqueront en tout état de cause à compter du 6 février 2016.

2. Libéralisation de l'ouverture des commerces le dimanche

Les établissements de vente au détail de biens et de services situés dans certaines zones géographiques (zone touristique, zone touristique internationale, zone commerciale ou gare d'affluence exceptionnelle) vont pouvoir ouvrir, de droit, le dimanche (en donnant le repos hebdomadaire par roulement pour tout ou partie du personnel). Un décret fixant les critères requis pour délimiter chacune de ces zones a été publié le jeudi 24 septembre 2015. Ces critères sont les suivants :

- 1°) Avoir un rayonnement international en raison d'une offre de renommée internationale en matière commerciale ou culturelle ou patrimoniale ou de loisirs ;
- 2°) Etre desservie par des infrastructures de transports d'importance nationale ou internationale ;
- 3°) Connaître une affluence exceptionnelle de touristes résidant hors de France ;
- 4°) Bénéficier d'un flux important d'achats effectués par des touristes résidant hors de France, évalué par le montant des achats ou leur part dans le chiffre d'affaires total de la zone.

Il faudra attendre le 1^{er} janvier 2016 pour que le maire puisse autoriser le travail jusqu'à 12 dimanches par an (au lieu de 5 obligatoires) pour les commerces de détail non alimentaires ; toutefois, pour l'année 2015, le maire pourra désigner 9 dimanches. La liste des dimanches autorisés sera arrêtée avant le 31 décembre de chaque année. Au-delà de 5 dimanches, le maire devra en outre solliciter l'avis de l'intercommunalité.

En tout état de cause, pour ouvrir le dimanche, l'établissement devra impérativement être couvert par un accord collectif qui comportera des mesures obligatoires (telles que frais de garde d'enfants, droit de changer d'avis) et des contreparties salariales (à propos desquelles la loi ne prévoit aucun minimum). Dans les établissements de moins de 11 salariés néanmoins, l'approbation de la majorité du personnel sur les contreparties proposées suffira à défaut d'accord.

Les commerces déjà ouverts sous le régime antérieur auront 2 ans pour conclure un accord et ainsi se mettre en conformité.

3. Réforme des Prud'hommes

1. La presse s'est faite l'écho d'une mesure qui aurait dû être une mesure phare pour le volet droit social de la loi : le barème plafonnant le montant des dommages et intérêts accordés par le Conseil de prud'hommes en cas de licenciement sans cause réelle et sérieuse.

Cette mesure destinée à rassurer les employeurs et à rendre plus prévisible le risque Prud'homal (ce qui nous semble être une bonne chose sur le principe) a fait débat et plusieurs syndicats de salariés, d'avocats et de la magistrature ont tenté de la faire invalider. C'est chose faite : le Conseil Constitutionnel dans sa décision du 5 août dernier, a censuré le barème considérant que le législateur avait méconnu le principe d'égalité devant la loi en y retenant le critère de la taille de l'entreprise pour prévoir des minima et des maxima. Or, pour pouvoir plafonner l'indemnité due au salarié licencié sans cause réelle et sérieuse, le législateur doit pour cela retenir des critères présentant un lien avec le préjudice subi par le salarié, ce qui est le cas de l'ancienneté mais pas du critère des effectifs de l'entreprise.

Le ministre de l'économie, Emmanuel Macron, a tout de même annoncé qu'un « travail rapide serait conduit afin d'adapter ce dispositif aux éléments juridiques soulevés par le Conseil Constitutionnel ».

Si le barème obligatoire d'indemnités de licenciement initialement prévu dans la loi Macron a été censuré, le référentiel indicatif pour fixer l'indemnisation du salarié en cas de licenciement irrégulier ou sans cause réelle et sérieuse prévu à l'article 258 4° de la loi Macron, lui, subsiste.

Codifié sous l'article L. 1235-1 du Code du travail, ce référentiel indicatif fixera le montant susceptible d'être alloué, en fonction notamment de l'ancienneté, de l'âge et selon le fait que la personne est ou non en emploi... Le montant concerné est versé sans préjudice des indemnités légales, conventionnelles, ou contractuelles dues par ailleurs au salarié.

L'application de ce référentiel sera laissée à la libre appréciation des conseillers prud'homaux. Il aura donc un caractère facultatif sauf si le salarié et l'employeur demandent conjointement son utilisation, alors le juge sera tenu de l'appliquer strictement.

Ce référentiel doit être établi par un décret en Conseil d'Etat dont la publication est prévue pour octobre 2015. Compte tenu du caractère facultatif de la prise en compte de ce référentiel, il devrait être applicable immédiatement aux litiges en cours devant le Conseil de prud'hommes.

2. Poursuivant son objectif de rénovation et d'accélération de la procédure prud'homale, la loi Macron transforme le bureau de conciliation en bureau de conciliation et d'orientation (BCO) qui aura désormais des pouvoirs renforcés et une mission d'orientation en cas d'échec de la conciliation. Le BCO pourra ainsi, lorsque le litige porte sur un licenciement ou une demande de résiliation judiciaire, renvoyer les parties, avec leur accord, devant un bureau de jugement en composition restreinte (un

conseiller employeur et un conseiller salarié) qui aura alors un délai limité à 3 mois pour statuer. Les parties pourront autrement être renvoyées directement devant un juge départiteur désigné parmi les magistrats du Tribunal de Grande Instance quand la nature de l'affaire le justifie ou si les deux parties le demandent. Soit, enfin, si une partie ne comparaît pas sans motif légitime, le BCO pourra statuer en tant que bureau de jugement dans sa formation restreinte ; il jugera alors l'affaire en l'état des pièces et moyens que la partie comparante a contradictoirement communiqués. D'autre part, en cas d'interruption du fonctionnement d'un Conseil des prud'hommes ou de difficultés graves rendant ce fonctionnement impossible dans des conditions normales, le premier Président de la Cour d'appel pourra désigner un ou plusieurs juges du ressort de la Cour d'appel pour connaître des affaires inscrites au rôle du Conseil des prud'hommes.

Ces nouvelles procédures devraient permettre d'accélérer les durées des jugements qui, pour l'heure, atteignent plus de 15 mois en moyenne, d'après les statistiques...

Enfin, le règlement amiable des litiges est fortement mis sur le devant de la scène. Tout d'abord la possibilité de recourir à la médiation conventionnelle est généralisée pour tout conflit lié à un contrat de travail, tandis qu'elle était jusque-là réservée aux différends transfrontaliers. Le recours à la procédure participative est également encouragé : dans ce cas, les parties s'engagent, avant tout procès, à rechercher une solution amiable, chacune étant assistée par un avocat. Reste à voir comment ces deux modes de règlements alternatifs des litiges qui n'existaient pas en tant que tels en droit du travail jusqu'à aujourd'hui vont pouvoir être mis en œuvre en pratique avec des salariés.

3. La loi Macron entend aussi créer un véritable statut de défenseur syndical. Désormais, les défenseurs syndicaux seront à même d'assister ou de représenter le salarié ou l'employeur non seulement devant le Conseil des prud'hommes mais aussi devant la Cour d'appel. Ils seront tenus au secret professionnel et à une obligation de discrétion. Ils ne pourront être licenciés ni sanctionnés en raison de cette fonction et seront considérés de la même manière que les salariés protégés en cas de licenciement.

Un décret attendu pour octobre 2015 doit fixer les conditions d'inscription du défenseur syndical sur une liste arrêtée par l'autorité administrative sur proposition des organisations d'employeurs et de salariés représentatives et les modalités d'indemnisation du défenseur syndical qui exerce son activité professionnelle en dehors de tout établissement ou qui dépend de plusieurs employeurs.

4. Quant aux conseillers prud'homaux, leur intégration dans l'ordre judiciaire est renforcée. L'article 258 de la loi Macron contient en effet des dispositions visant à professionnaliser la fonction de conseiller prud'homal. Ces dispositions entreront en vigueur à compter du premier renouvellement des conseillers. D'une part, il est prévu un délai à la suite duquel tout conseiller prud'homal qui n'a pas satisfait à l'obligation de formation initiale est réputé démissionnaire. Les conseillers prud'homaux seront d'autre part tenus de suivre une formation continue dans l'exercice de leur fonction juridictionnelle.

Les obligations déontologiques ont aussi été renforcées et la procédure disciplinaire refondue. La loi Macron vient tout d'abord préciser que les conseillers prud'homaux exercent leurs fonctions en toute indépendance, impartialité, dignité et probité et se comportent de façon à exclure tout doute légitime à cet égard. Ils s'abstiennent, notamment, de tout acte ou comportement public incompatible avec leurs fonctions. La grève leur est interdite lorsque le renvoi de l'examen d'un dossier risquerait d'entraîner des conséquences irrémédiables ou manifestement excessives pour les droits d'une partie. Tout manquement à ses devoirs dans l'exercice de ses fonctions par un conseiller prud'homal est susceptible de constituer une faute disciplinaire et le pouvoir disciplinaire est alors exercé par une Commission nationale de discipline présidée par un président de chambre à la Cour de cassation.

On espère que ces mesures permettront d'améliorer la qualité juridique des décisions rendues par la juridiction prud'homale, de nombreuses décisions souffrant aujourd'hui d'une certaine incohérence juridique, et de modifier les comportements des conseillers prud'homaux jugés parfois trop partisans et partiaux.

Un décret en Conseil d'Etat à publier en octobre 2015 viendra préciser les différentes modalités d'application de l'ensemble de la réforme prud'homale.

4. Délit d'entrave

Porter atteinte à l'exercice régulier des fonctions des représentants du personnel (comme s'opposer à l'organisation de réunions avec le comité d'entreprise par exemple etc.) n'est plus passible de prison : le Gouvernement a décidé de supprimer cette peine anxiogène en raison du « signal négatif que cela envoyait aux investisseurs ». Toutefois, l'amende est quant à elle augmentée et passe de 3 750 euros à 7 500 euros.

A noter cependant que l'entrave à la constitution des instances représentatives du personnel (« IRP ») et l'atteinte au statut protecteur des représentants du personnel restent passibles d'une peine d'un an d'emprisonnement en sus de l'amende majorée.

Une mesure qui en fin de compte est pour le moins symbolique et à pure vocation « marketing » sachant de surcroît qu'en pratique les peines d'emprisonnement en cas d'entrave au fonctionnement réguliers des IRP sont rarement prononcées.

5. Licenciement économique

La loi Macron telle qu'elle a été publiée tente quelque peu d'assouplir (sans grand succès toutefois...) la procédure des licenciements économiques prévue par la loi de sécurisation de l'emploi du 14 juin 2013. Les nouvelles dispositions s'appliquent aux procédures de licenciements économiques engagées depuis la publication de la loi.

1. Le périmètre d'application des critères d'ordre des licenciements peut désormais être fixé par l'accord

collectif du PSE (plan de sauvegarde de l'emploi) ou par le document unilatéral et pourra donc être à un niveau inférieur à celui de l'entreprise. Dans le cas d'une fixation par le document unilatéral, ce périmètre ne peut en revanche être inférieur à celui de chaque « zone d'emploi » dans laquelle sont situés un ou plusieurs établissements de l'entreprise (article 288). En pratique, un décret prévu pour décembre 2015 viendra définir ce qu'il convient d'entendre par « zone d'emploi ».

2. Changement plus important en matière de reclassement: il appartient désormais au salarié dont le licenciement est envisagé de demander lui-même à recevoir des offres de reclassement à l'étranger, en précisant ses restrictions éventuelles quant aux caractéristiques des emplois offerts, notamment en matière de rémunération et de localisation. C'est seulement suite à cette demande que l'employeur transmet les offres correspondantes au salarié ayant manifesté son intérêt. Ainsi, l'initiative de la démarche de reclassement à l'étranger étant dévolue au salarié, un autre décret attendu lui aussi pour décembre 2015 fixera les modalités d'information du salarié sur la possibilité de demander un tel reclassement. Reste à voir si en pratique la prétendue simplification recherchée de l'obligation de reclassement à l'étranger sera réellement effective.
3. L'administration pourra prendre dans les 15 jours une nouvelle décision « suffisamment motivée » si sa première décision d'homologuer un PSE est annulée par la justice administrative (article 291). Cette nouvelle homologation rendra l'annulation « pour le seul motif d'insuffisance de motivation » de la première décision « sans incidence sur la validité du licenciement et ne donnera pas lieu au versement d'une indemnité à la charge de l'employeur » (article 292). Autrement dit, la loi va donner à l'administration le pouvoir de « se racheter » alors qu'auparavant un PSE pouvait être annulé par sa faute.
4. A noter que pour les « petits » licenciements (moins de 10 salariés sur 30 jours), les entreprises ne doivent plus informer préalablement l'administration (article 289).

6. Assouplissement et sécurisation des accords de maintien de l'emploi

Ces accords collectifs majoritaires ont été prévus par la loi de sécurisation de l'emploi afin de permettre à une entreprise en difficulté d'éviter de licencier en baissant les salaires et en repensant l'organisation du travail (article L. 5125-1 du Code du travail). Mais ils n'ont pas eu le succès escompté (7 accords signés en 2 ans !).

Le projet de loi Macron porte la durée des accords de maintien dans l'emploi de 2 à 5 ans, sachant qu'un bilan de l'application de l'accord devra être fait après 2 ans. Cet accord peut aussi prévoir une période de suspension de l'accord « en cas d'amélioration ou d'aggravation de la situation économique de l'entreprise ».

A défaut d'autres dispositions précisées dans l'accord, l'entreprise devra informer le salarié par lettre recommandée avec accusé de réception des conséquences de l'accord sur son contrat de travail. Ce courrier

SOULIER BUNCH

devra préciser au salarié qu'il dispose d'un mois à compter de sa réception pour faire connaître son refus. Dans ce cas, le salarié sera licencié pour raison économique qui reposera nécessairement sur une cause réelle et sérieuse. Cette précision a pour objet de parer toute contestation judiciaire. L'employeur n'est pas tenu à reclasser le salarié mais ce dernier bénéficie néanmoins du congé de reclassement ou du contrat de sécurisation professionnelle. Ces modifications s'appliquent aux accords de maintien de l'emploi depuis l'entrée en vigueur de la loi.

En conclusion : des mesures somme toutes pragmatiques et utiles mais qui demeurent assez frileuses et qui vont dans tous les sens.

Interrogés dans le cadre du baromètre Opinion Way pour CCI France/La Tribune/ Europe 1, 74% des chefs d'entreprise estiment que la loi Macron manque de cohérence, de logique. Un sentiment qui s'explique probablement par la densité du texte, composé de plus de 300 articles aux objectifs multiples.

En dépit du caractère de prime abord indigeste du texte compte-tenu de sa densité, on ne peut s'empêcher pourtant d'en terminer la lecture et l'analyse avec un arrière-goût de « pas assez » : pas assez de simplification, pas assez de flexibilisation, pas assez de libéralisation, pas assez de mesures courageuses...

Il n'est pas certain que cette loi fourre-tout soit de nature à redonner confiance aux investisseurs étrangers sur la capacité de la France à booster son économie et à rendre son marché de l'emploi plus flexible.

[1] Cet article n'a pas vocation à faire une présentation exhaustive de toutes les mesures proposées dans le cadre du projet de loi en matière de droit du travail. Seules les mesures qui nous paraissent les plus marquantes sont développées. Parmi ces dernières, nous ne traiterons toutefois pas celles relatives au **détachement transnational** qui fera l'objet d'une présentation distincte.

Soulier Bunch est un cabinet d'avocats pluridisciplinaire proposant aux différents acteurs du monde industriel, économique et financier une offre de services juridiques complète et intégrée.

Nous assistons nos clients français et étrangers sur l'ensemble des questions juridiques et fiscales susceptibles de se poser à eux tant dans le cadre de leurs activités quotidiennes qu'à l'occasion d'opérations exceptionnelles et de décisions stratégiques.

Chacun de nos clients bénéficie d'un service personnalisé adapté à ses besoins, quels que soient sa taille, sa nationalité et son secteur d'activité.

Pour plus d'informations, visitez soulierbunch.com.

Le présent document est fourni exclusivement à titre informatif et ne saurait constituer ou être interprété comme un acte de conseil juridique. Le destinataire est seul responsable de l'utilisation qui pourrait être faite des informations qu'il contient.