



Notice explicative relative à l'arrêt du 21 septembre 2022 (Pourvoi 20-23.660) – Chambre sociale

Par cet arrêt, la Cour de cassation tranche, en premier lieu, la question, discutée par la doctrine, de l'articulation de la consultation récurrente sur les orientations stratégiques de l'entreprise avec les consultations ponctuelles en retenant que les secondes ne sont pas subordonnées au respect préalable par l'employeur de la première.

Selon l'article L. 2312-8 du code du travail, le comité social et économique « est informé et consulté sur les questions intéressant l'organisation, la gestion et la marche générale de l'entreprise », cependant que l'article L. 2312-37 de ce code prévoit, plus spécifiquement, une consultation dans les cas de mise en œuvre des moyens de contrôle de l'activité des salariés, de restructuration et de compression des effectifs, de licenciement collectif pour motif économique, d'opération de concentration, d'offre publique d'acquisition et de procédures de sauvegarde, de redressement et de liquidation judiciaire.

Par ailleurs, en vertu de l'article L. 2312-24 du code du travail, « le comité social et économique est consulté sur les orientations stratégiques de l'entreprise, définies par l'organe chargé de l'administration ou de la surveillance de l'entreprise, et sur leurs conséquences sur l'activité, l'emploi, l'évolution des métiers et des compétences, l'organisation du travail, le recours à la sous-traitance, à l'intérim, à des contrats temporaires et à des stages. Cette consultation porte, en outre, sur la gestion prévisionnelle des emplois et des compétences, sur les orientations de la formation professionnelle et sur le plan de développement des compétences ».

Conformément aux articles L. 2312-19 et L. 2312-22 du même code, cette consultation intervient chaque année à moins que, par accord d'entreprise, il ne soit décidé d'une autre périodicité, laquelle ne peut être supérieure à trois ans.

Les dispositions relatives à l'information et à la consultation sur les orientations stratégiques, issues de la loi n° 2013-504 du 14 juin 2013, sont la traduction législative de l'accord national interprofessionnel du 11 janvier 2013 pour un nouveau modèle économique et social au service de la compétitivité des entreprises et de la sécurisation de l'emploi et des parcours professionnels des salariés. Ainsi que l'expriment tant les termes de cet accord que les travaux parlementaires, elles visent, par une consultation récurrente, à promouvoir l'anticipation dans les entreprises tout en associant le comité social et économique au processus de définition des orientations stratégiques.

Aussi, par son objet et par sa temporalité, cette consultation a été définie indépendamment des consultations ponctuelles. Elle offre un cadre à une discussion prospective sur l'avenir général de l'entreprise, distincte des consultations ponctuelles du comité social et économique relatives à un projet déterminé de l'employeur ayant des répercussions sur l'emploi, notamment en matière de restructurations.

La solution retenue s'inscrit dans la continuité de l'arrêt du 30 septembre 2009 ([Soc., 30 septembre 2009, pourvoi n° 07-20.525, Bull. 2009, V, n° 217, publié au Rapport annuel](#)) qui exclut que la régularité de la consultation du comité d'entreprise sur un projet de licenciement économique soit subordonnée au respect préalable par l'employeur de l'obligation de consulter le même comité sur l'évolution annuelle des emplois et des qualifications prévue par l'article L. 2323-56 du code du travail, alors applicable, et de celle d'engager tous les trois ans une négociation portant sur la gestion prévisionnelle des emplois et des compétences imposée par l'article L. 2242-15 du même code, alors applicable.

En second lieu, la Cour de cassation, amenée à se prononcer sur les délais de consultation pendant la période d'état d'urgence sanitaire, exclut que l'article 2 de l'ordonnance n° 2020-306 du 25 mars 2020 relative à la prorogation des délais échus pendant la période d'urgence sanitaire et à l'adaptation des procédures pendant cette même période, s'applique aux délais de consultation du comité social et économique.

Ce texte prévoit que « tout acte, recours, action en justice, formalité, inscription, déclaration, notification ou publication prescrit par la loi ou le règlement à peine de nullité, sanction, caducité, forclusion, prescription, inopposabilité, irrecevabilité, péremption, désistement d'office, application d'un régime particulier, non avenue ou déchéance d'un droit quelconque » et qui aurait dû être accompli pendant la période comprise entre le 12 mars 2020 et le 23 juin 2020 « sera réputé avoir été fait à temps s'il a été effectué dans un délai qui ne peut excéder, à compter de la fin de cette période, le délai légalement imparti pour agir, dans la limite de deux mois ».

Il a été pris par le gouvernement en application de la loi d'habilitation n° 2020-290 du 23 mars 2020 d'urgence pour faire face à l'épidémie de covid-19.

Or cette loi distingue expressément, à son article 11, I, les mesures destinées à faire face aux conséquences économiques, financières et sociales de la propagation de l'épidémie afin, notamment, de prévenir et de limiter la cessation d'activité des personnes physiques et morales exerçant une activité économique et des associations, qui sont énumérées au 1° de cette disposition, des mesures destinées à faire face aux conséquences, notamment de nature administrative ou juridictionnelle, de cette propagation, qui font l'objet du 2° de la même disposition.

Les premières comprennent, en particulier, selon cet article 11, I, en matière de droit du travail, les mesures ayant pour objet « de modifier les modalités d'information et de consultation des instances représentatives du personnel, notamment du comité social et économique, pour leur permettre d'émettre les avis requis dans les délais impartis ». L'étude d'impact accompagnant le projet de loi ayant abouti à l'adoption de la loi n° 2020-290 du 23 mars 2020 précitée faisait notamment mention de mesures facilitant le recours à une consultation dématérialisée du comité social et économique.

Les secondes incluent les mesures « adaptant, interrompant, suspendant ou reportant le terme des délais prévus à peine de nullité, caducité, forclusion, prescription, inopposabilité, déchéance d'un droit, fin d'un agrément ou d'une autorisation ou cessation d'une mesure, à l'exception des mesures privatives de liberté et des sanctions ».

Les travaux parlementaires ayant précédé l'adoption de la loi d'habilitation n° 2020-290, et

plus particulièrement le rapport de la commission des lois du Sénat, présentent, avec la même structure, d'une part, les mesures destinées à assurer la continuité du fonctionnement des administrations et des juridictions, parmi lesquelles sont évoquées celles relatives aux délais, et, d'autre part, les mesures tendant à simplifier la vie des entreprises par un assouplissement provisoire des procédures.

Ainsi, dans le contexte de la pandémie, la loi n° 2020-290 du 23 mars 2020, en ses dispositions afférentes au comité social et économique, visait à garantir, et non à suspendre, la poursuite de l'activité des associations et entreprises, en ce compris l'activité de leurs institutions représentatives du personnel, tout en adaptant les modalités d'exercice des droits à information et à consultation du comité social et économique pour faciliter leur exercice dans les délais légaux impartis, mais à distance.

Cette lecture rejoint celle opérée par le Conseil d'État qui, dans sa décision du 19 mai 2021 ([CE, 19 mai 2021, n° 441031](#)), a exclu que l'article 11 de la loi d'habilitation du 23 mars 2020 autorise le gouvernement à adapter, par voie d'ordonnance, les délais d'information et de consultation des comités sociaux et économiques.