

Consultation sur un PSE : quelles conséquences si le CE (ou le CSE) tarde à rendre ses avis ?

Le dépassement du délai imparti au comité d'entreprise pour se prononcer sur un projet de licenciement avec PSE doit-il entacher la procédure consultative d'irrégularité, et justifier l'annulation pour excès de pouvoir de l'homologation de ce projet ? Par deux arrêts rendus le 22 mai dernier, le Conseil d'État répond par la négative, en précisant que la poursuite de la consultation du comité d'entreprise au-delà du délai de deux mois n'avait pas « empêché le comité de rendre ses avis en toute connaissance de cause ou faussé les conditions de sa consultation ».

Ainsi, dès lors qu'un CE a pu se prononcer en toute connaissance de cause sur un PSE, le dépassement du délai qui lui était imparti pour rendre ses avis ne vicie pas la procédure d'information consultation.

Ces solutions sont transposables au CSE, remplaçant désormais le CE.

CE, 22 mai 2019 n° 420780

CE, 22 mai 2019 n° 413342

Dans le cadre d'un licenciement collectif d'au moins 10 salariés sur une même période de 30 jours le CE doit être consulté et convoqué par l'employeur à deux réunions espacées d'au moins 15 jours. La consultation porte sur l'opération projetée et ses modalités, c'est-à-dire sur le projet de restructuration ou de réorganisation envisagé (Livre II), ainsi que sur le plan de sauvegarde de l'emploi (Livre I) (C. trav., art. L. 1233-30).

Depuis la loi n° 2013-504 du 14 juin 2013 relative à la sécurisation de l'emploi, les consultations du CE sont enserrées par des délais préfix. En matière de PSE, le CE doit rendre ses deux avis dans des délais préfix, variables selon le nombre de licenciements envisagés : deux mois à compter de la pre-

mière réunion lorsque le nombre de licenciements est inférieur à 100, trois mois de 100 à 249 licenciements et quatre mois lorsque ce nombre est au moins égal à 250 (C. trav. art. L. 1233-30 : une convention ou un accord collectif de travail peut prévoir des délais différents).

Dans deux arrêts du 22 mai 2019, le Conseil d'État a notamment été interrogé sur les conséquences du dépassement du délai dont disposait le CE pour rendre ses deux avis sur le contenu d'un PSE.

Selon le Conseil d'État, la circonstance que le CE ait rendu ses avis au-delà du délai qui lui était légalement imparti pour se prononcer était « par elle-même sans incidence sur la régularité de la procédure d'information et de consultation du comité d'entreprise ».



Emmanuel
Noirot,
Avocat Associé,
Calix Société
d'Avocats



Annabelle
Lallement,
Avocate,
Calix Société
d'Avocats

Plus encore, « la poursuite de la consultation du comité d'entreprise au-delà du délai de deux mois n'avait pas empêché le comité de rendre ses avis en toute connaissance de cause ou faussé les conditions de sa consultation ».

Dans ces deux affaires, les circonstances étaient différentes et évélaient deux cas de figure :

Dans l'une, la procédure d'information-consultation s'était poursuivie après l'expiration du délai imparti au CE pour rendre ses avis, et avait débouché sur deux avis défavorables du CE.

Dans l'autre, le délai avait été prorogé de quatre jours en raison de la période des congés annuels de l'entreprise, mais l'employeur n'avait pas, par la suite, fait droit à la demande de report de la réunion sollicitée par deux syndicats de l'entreprise. La date de réunion initialement fixée avait donc été maintenue, et en l'absence de représentants du personnel à cette réunion, aucun avis n'avait été rendu par le CE.

L'homologation du PSE nécessite obligatoirement la transmission du procès-verbal de consultation du CE

Le Conseil d'État vient tout d'abord rappeler que l'administration ne pourra être régulièrement saisie d'une demande d'homologation d'un PSE « que si cette demande est accompagnée des avis rendus par le comité d'entreprise, ou en l'absence de ces avis, si le comité d'entreprise est réputé avoir été consulté ».

Ainsi, toute demande d'homologation doit être obligatoirement précédée de la consultation du CE, et cela, peu importe qu'*in fine* ce dernier ait rendu ou non avis dès lors qu'il a été consulté en bonne et due forme.

En réalité, le Conseil d'État ne fait que rappeler les dispositions légales mentionnées à l'article L. 1233-30 du Code du travail.

L'homologation du PSE nécessite que le CE ait pu se prononcer en toute connaissance de cause dans des conditions qui ne sont pas susceptibles d'avoir faussé sa consultation

Le Conseil d'État vient également préciser que l'administration ne pourra légalement accorder cette homologation « que si le comité d'entreprise a été mis à même d'émettre régulièrement un avis, d'une part sur l'opération projetée et ses modalités d'application et, d'autre part, sur le projet de licenciement collectif et le plan de sauvegarde de l'emploi ».

Par cette vision pragmatique, le Conseil d'État rappelle, qu'en pratique, le CE doit pouvoir se prononcer en toute connaissance de cause sur le contenu du plan de sauvegarde de l'em-

ploi, ce qui passe, a fortiori, par la communication d'un ensemble d'informations « suffisantes » et « précises » précédant sa consultation.

En effet, l'employeur doit adresser au CE, avec la convocation à sa première réunion, tous les renseignements utiles sur le projet de licenciement collectif et l'ensemble des informations complémentaires délivrées tout au long de la procédure d'information/consultation, notamment celles afférentes aux décisions et conservation du Directe (C. trav., art. L. 1233-31 et C. trav., art. L. 1233-32).

Peu importe que le CE ait rendu ses avis hors délai

Selon le Conseil d'État, le dépassement du délai dans lequel le CE doit se prononcer sur le contenu d'un PSE ne rend pas, par lui-même, la procédure consultative irrégulière.

À ce titre, il peut être relevé que la Haute Juridiction administrative se réfère expressément à « l'esprit » des travaux préparatoires de la loi de sécurisation de l'emploi précitée, pour justifier sa décision.

En effet, et selon le Rapporteur public au Conseil d'État, Madame Sophie-Justine Lieber, « l'intention du législateur n'était pas d'en faire des délais impératifs » (Sophie-Justine Lieber, Rapporteur public au Conseil d'État, PSE : Lorsque le CSE rend ses avis au-delà des délais légaux, Semaine Sociale Lamy, n°1855, 11 juin 2019). En réalité, ces délais « préfix » ont été instaurés pour éviter des situations de blocage pour l'employeur dans l'hypothèse où le CE refuserait, de manière dilatoire, de rendre ses avis.

On comprend bien dans un tel cas, pourquoi les délais « préfix » ont été instaurés par le législateur transposant un dispositif issu de l'accord national interprofessionnel (ANI) du 11 janvier 2013 : permettre à l'employeur de poursuivre la procédure même en cas de refus du CE de donner ses avis.

Notre point de vue : l'employeur, confronté à un CE qui instrumentaliserait le calendrier de sa consultation, en affirmant ne pas avoir disposé d'un délai suffisant pour rendre son avis, pourra toujours lui opposer, comme garde-fou, ce délai préfix, s'il estime avoir satisfait à ses obligations légales à l'expiration dudit délai. En effet, le CE étant réputé avoir été consulté à l'issue de ce délai, l'employeur pourra demander à l'administration l'homologation du PSE.

À l'inverse, lorsque l'employeur n'est pas dans une telle situation de blocage, on voit difficilement quel serait son intérêt, de refuser d'accorder au CE un délai supplémentaire, si ce dernier estime ne pas avoir bénéficié d'un délai suffisant ou si l'employeur lui-même l'estime !

C'est notamment ce qu'avait souligné M. Jean-Marc Germain, dans le compte rendu intégral de l'Assemblée nationale du 5 avril 2013 : « si le chef d'entreprise pense qu'il peut recueillir un avis positif de la part du comité d'entreprise, il sera incité à accorder un délai supplémentaire à celui-ci ».

Ce n'est donc que « lorsque le Comité d'entreprise refuse d'être consulté ou de rendre ses avis que le délai préfix lui sera opposé par l'employeur. Au sens strict, le délai encadre ainsi le silence du Comité d'entreprise, pas son avis » (Frédérique Marron, Avocat conseil, *Les nouveaux délais de consultation et d'expertise du comité d'entreprise*, *Les Cahiers du DRH*, n°208, 1^{er} avr. 2014). En outre, le fait qu'une consultation se soit largement poursuivie au-delà du délai peut révéler des échanges de meilleure qualité entre l'employeur et le CE, et il est difficile d'identifier quel serait le préjudice engendré par cette prolongation à l'égard de ces deux acteurs.

C'est en tout cas la logique que semble avoir adopté le Conseil d'État, lequel poursuit son argumentation en précisant que la poursuite de cette consultation au-delà du délai de deux mois n'avait pas « empêché le comité de rendre ses avis en toute connaissance de cause ou faussé les conditions de sa consultation ».

Pour arriver à ce constat, le Conseil d'État apprécie le caractère suffisant des informations dont le CE disposait à la date de ses avis, et juge ainsi dans l'affaire n° 420780 « qu'un grand nombre d'informations par l'employeur » lui avaient été transmises.

De manière générale, le contrôle que doit opérer l'administration lorsque le CE rend ses avis hors délai, est similaire à celui qu'elle effectue lorsque les avis du CE sont rendus dans le délai imparti, c'est-à-dire un contrôle de la suffisance des informations transmises et de la procédure de consultation (*convocation du CE lors de congés, calendrier fixé trop flou*).

Pour que la saisine de l'administration soit jugée régulière, le CE devra ainsi avoir pu se prononcer en toute connaissance de cause sur le PSE dans des conditions qui ne sont pas susceptibles d'avoir faussé sa consultation, peu importe qu'il ait rendu ses avis hors délais.

Notre point de vue : en pratique, le délai dont doit disposer le CE pour rendre ses avis peut parfois varier en fonction du contexte (ce qui est déjà prévu par la loi en matière d'effectif), mais également de la complexité du sujet ou de l'ampleur du projet qui lui est soumis.

L'augmentation du délai peut parfois rimer avec une meilleure qualité des échanges entre l'employeur et le CE.

Refuser d'accorder au comité d'entreprise un délai supplémentaire « pourrait » revenir à le priver de la possibilité de statuer en connaissance de cause, voire même de fausser les conditions de sa consultation. C'est pourquoi, la négociation d'un accord de méthode en amont est fortement conseillée.

Peu importe qu'aucun avis n'ait été rendu par le CE dans le délai imparti

En l'absence d'avis rendu par le CE dans les délais impartis par l'article L.1233-30, celui-ci est réputé avoir été consulté.

Après avoir statué sur l'hypothèse où le CE a rendu ses avis hors délai, le Conseil d'État vient, par la même occasion, préciser les conditions dans lesquelles l'administration peut homologuer un PSE. A ce titre, et comme dans la première hypothèse, le CE doit avoir été mis à même, avant la transmission du PSE de rendre ses avis en toute connaissance de cause, dans des conditions qui ne sont pas susceptibles d'avoir faussé sa consultation.

Pour rappel, et conformément à l'article L. 2315-28 du Code du travail, c'est à l'employeur qu'il reviendra de convoquer le CE à la réunion pour qu'il puisse rendre ses avis.

En l'absence d'avis rendu par le CE dans le délai imparti, l'administration vérifiera donc qu'aucun avis n'a été rendu dans ce délai, mais surtout que cette absence d'avis n'est pas imputable à l'employeur (*ex : l'employeur n'a pas convoqué le CE à la dernière réunion*).

Ainsi, dans l'affaire n° 413342, l'employeur n'avait pas fait droit à la demande de report de la réunion du CE sollicitée par deux syndicats de l'entreprise, et avait maintenu la convocation à la date initialement fixée pour que le CE puisse rendre ses deux avis. En l'absence de représentants du personnel à cette réunion, aucun avis n'a été rendu par le CE et l'employeur avait donc transmis son PSE à la DIRECCTE en vue de son homologation.

Pour juger que le CE, avait effectivement pu rendre ses avis en toute connaissance de cause, dans des conditions qui n'étaient pas susceptibles d'avoir faussé sa consultation le Conseil d'État a estimé que le maintien de la convocation du CE à la date initialement fixée, « ne traduisait aucune manœuvre frauduleuse » de la part de l'employeur.

Plus précisément, la Haute juridiction a considéré que la date de convocation du CE pour rendre ses avis n'était pas de nature à fausser les conditions de sa délibération, dans la mesure où les représentants du personnel avaient été informés par l'employeur, qu'en l'absence de signature d'un accord de méthode avant la date de la dernière réunion initialement fixée, ces derniers devraient rendre leur avis à la date initialement fixée.

Mais surtout, le Conseil d'État précise clairement qu'en l'absence d'avis du CE, l'employeur ne pourra transmettre le PSE à l'administration qu'à la condition que le délai imparti au CE pour rendre ses avis soit échu, donc intégralement écoulé.

Cette dernière condition s'avère tout à fait logique dans la mesure où le non-respect de l'intégralité du délai dans lequel le CE doit rendre ses avis, pourrait caractériser un délit d'entrave de la part de l'employeur qui voudrait aller trop vite dans la procédure de consultation du CE.

In fine, pour que la saisine de l'administration soit jugée régulière, le CE doit avoir pu se prononcer en toute connaissance de cause sur le PSE dans des conditions qui ne sont pas susceptibles d'avoir faussé sa consultation, peu importe qu'il n'ait rendu aucun avis dans le délai imparti, lequel doit être expiré à la date de transmission du PSE.