

Droit social : relations collectives

Leçon 6 : Le droit des salariés à l'information et à la consultation

Josépha DIRRINGER

Table des matières

Titre I – Le droit des salariés à l'information et à la consultation.....	p. 2
Section 1 : Le droit à l'information et à la consultation dans le système français de représentation collective des salariés.....	p. 2
§1 : L'assise constitutionnelle des procédures de participation.....	p. 3
A - Les procédures de participation et le pouvoir de l'employeur.....	p. 3
B - Les exigences constitutionnelles relatives aux procédures de participation adossées au pouvoir unilatéral de l'employeur.....	p. 4
§2 : Le CSE, instance d'information et consultation.....	p. 4
Section 2 : Le droit à l'information et à la consultation en droit de l'Union européenne.....	p. 7
§1 : Les directives relatives à l'information et la consultation des travailleurs à l'échelle européenne.....	p. 7
A - L'information et à la consultation dans les entreprises et les groupes de dimension communautaire.....	p. 8
B - L'implication des travailleurs dans les sociétés européennes.....	p. 10
§2 : Les directives relatives à l'information et la consultation des travailleurs à l'échelle nationale.....	p. 11
Section 3 : L'effet utile des procédures d'information-consultation.....	p. 12
§1 : L'antériorité de l'information-consultation par rapport à la prise de décision.....	p. 12
§2 : Le niveau pertinent d'information et de consultation.....	p. 14
§3 : La coordination des procédures d'information consultation.....	p. 17
Titre II – Déclenchement et déroulement de la procédure d'information et de consultation.....	p. 19
Section 1 : L'obligation de l'employeur d'informer et de consulter le CSE.....	p. 19
§1 : Les procédures d'information-consultation périodiques.....	p. 20
§2 : Les procédures d'informations-consultations ponctuelles.....	p. 25
A - La nature de la décision.....	p. 27
B - La portée de la décision.....	p. 28
Section 2 : L'accès à l'information et son examen.....	p. 28
§1 : L'obligation d'information à la charge de l'employeur.....	p. 29
A - La transmission des informations utiles.....	p. 29
1. Des informations écrites et précises.....	p. 29
2. La mise en place de la base de données économiques, sociales et environnementales.....	p. 32
B - Le cas des informations à caractère confidentiel.....	p. 34
§2 : L'analyse des informations : le recours à l'expertise.....	p. 36
Section 3 : Les délais des procédures d'information-consultation.....	p. 39
§1 : Les délais de la procédure au sein de chaque instance.....	p. 39
A - L'objet des procédures soumises à un délai.....	p. 40
B - Les normes fixant le délai.....	p. 40
C - La durée du délai de la procédure de consultation.....	p. 41
D - Les conséquences juridiques attachées à l'expiration du délai.....	p. 42
§2 : Les délais "interstitiels" régissant les différentes procédures d'information-consultation.....	p. 49

Les acteurs sont sur la scène... reste à savoir ce qu'ils y font. Avoir des représentants dans l'entreprise signifie pour les salariés qu'ils puissent disposer de porte-paroles qui expriment leurs intérêts face à l'employeur. Pour que l'action de ces représentants soit utile, encore faut-il que la voix des salariés soit portée au sein d'instances et face à des interlocuteurs qui sont dépositaire du pouvoir de direction.

Dans le cadre des relations collectives de travail, ce qui met à l'écart les mécanismes institutionnels et le paritarisme dans lesquels interviennent les pouvoirs publics, il existe deux voies par lesquelles les salariés et leurs représentants peuvent intervenir pour exprimer et défendre les intérêts des salariés.

Il s'agit de la négociation collective et des procédures d'information et de consultation.

Les procédures d'information et de consultation feront l'objet de la présente leçon ; la négociation collective fera l'objet des leçons 7 à 10.

Après avoir présenté les sources et la teneur du droit des salariés à l'information et à la consultation (Titre I), il conviendra de décrire le déclenchement et le déroulement des procédures d'information et de consultation du comité social et économique, désormais seule institution de représentation ayant vocation à être consultée par l'employeur (Titre II).

Remarque

L'ordonnance du 22 septembre 2017, dont l'entrée en vigueur définitive est intervenue le 1^{er} janvier 2020, supprime l'institution du comité d'entreprise et du CHSCT et institue le comité social et économique qui devient l'unique institution ayant vocation à être informée et consultée par l'employeur. Les développements qui suivront ne seront que relatifs à la nouvelle institution du CSE. Toutefois, lorsque cela sera pertinent, il pourra être rappelé certaines règles applicables aux anciennes institutions et dont on peut penser qu'elles s'appliqueront aussi au CSE.

Titre I – Le droit des salariés à l'information et à la consultation

Le droit à l'information et à la consultation constitue un droit fondamental qui dispose à la fois d'un fondement constitutionnel (Section 1) et d'un fondement au sein des normes européennes, en particulier dans le droit primaire et secondaire de l'Union européenne (Section 2).

Section 1 : Le droit à l'information et à la consultation dans le système français de représentation collective des salariés

Les droits à l'information et à la consultation constituent des droits fondamentaux reconnus aux travailleurs. Ils sont le point d'ancrage autour duquel s'agence un ensemble de règles qui définissent les procédures d'information et de consultation auxquelles participent les représentants des salariés. Ces droits disposent d'une assise constitutionnelle à travers le principe de participation qu'il appartient au législateur de mettre en œuvre (§1). Ils sont aussi régis par les règles issues du droit de l'Union européenne. Le droit français a certainement été une source d'inspiration du droit de l'Union européenne et c'est d'ailleurs la raison pour laquelle il n'a pas été nécessaire de modifier la législation interne pour se conformer aux différentes directives prises en ce domaine. En retour, le droit de l'Union européenne contribue aujourd'hui à enrichir la teneur de ces droits de participation. On lui doit notamment d'avoir renforcé l'importance du principe de l'effet utile des procédures d'information et de consultation sans lequel les droits à l'information et à la consultation seraient tout simplement privés d'effectivité (§2).

§1 : L'assise constitutionnelle des procédures de participation

Les procédures d'information et de consultation sont des procédures de participation qui sont adossées au pouvoir de l'employeur. En effet, elles n'ont pas seulement pour but de permettre aux salariés d'exprimer leurs intérêts face à l'employeur, elles ont tout autant vocation à encadrer juridiquement l'exercice du pouvoir patronal de manière à le rendre légitime et éviter qu'il ne soit arbitraire.

La question se pose donc de savoir dans quelle mesure ces procédures sont appelées à limiter le pouvoir de l'employeur (A). Cela étant admis, il conviendra d'analyser le contenu substantiel des garanties constitutionnelles apportées à ces procédures par le juge constitutionnel (B).

A - Les procédures de participation et le pouvoir de l'employeur

Le principe de participation autorise le législateur à déterminer toutes modalités par lesquelles les travailleurs participent à la détermination de leurs conditions de travail ou à la gestion de l'entreprise : négociation collective, mise en place de représentants des salariés dans l'entreprise, participation aux instances direction, etc. (Déc. 83-162 DC du 20 juillet 1983 - Loi relative à la démocratisation du secteur public). Ce principe ne privilégie aucune forme de participation. Partant le législateur est libre de choisir une forme de participation plutôt qu'une autre.

Exemple

Déc. n° [93-328](#) DC du 16 décembre 1993, Loi relative au travail, à l'emploi et à la formation professionnelle :

« Si [le huitième alinéa du Préambule de la Constitution de 1946] implique que la détermination des modalités concrètes de cette mise en œuvre fasse l'objet d'une concertation appropriée entre les employeurs et les salariés ou leurs organisations représentatives, elle n'a ni pour objet ni pour effet d'imposer que dans tous les cas cette détermination soit subordonnée à la conclusion d'accords collectifs. »

Parmi ces procédures, il en est certaines que privilégie le législateur. Ce sont les procédures de participation adossées au pouvoir de décision du chef d'entreprise. À coup sûr, le principe de participation ne remet pas en cause le pouvoir de décision du chef d'entreprise. En effet, le pouvoir de l'employeur n'a pas été remis en cause, lorsque l'idée est née de permettre aux salariés de prendre part à la détermination de leurs conditions de travail et à la gestion de l'entreprise. Plus tard, en 1982, la volonté de créer une « citoyenneté » au sein de l'entreprise est au cœur du projet socialiste. La contestation du pouvoir de l'employeur se fait alors plus grande et trouve désormais un écho auprès du législateur. Dans ce mouvement de réforme, l'idée de contrôle du pouvoir de l'employeur par les représentants des salariés se substitue à celle de coopération entre l'employeur et les salariés. Seulement, la notion de contrôle a davantage le sens de vérification et de surveillance que celui de domination et de partage du pouvoir de diriger. La participation des salariés est d'abord pensée comme la vérification par les salariés de l'exercice du pouvoir par l'employeur, et non comme le partage de ce pouvoir, l'idée de la cogestion comme du contrôle ouvrier ayant été refusée. Le Ministre J. Auroux, père des lois de 1982, sera très clair : *« il n'est pas question de remettre en cause dans le secteur privé l'unité de direction et de décision dans l'entreprise »*. Dès lors, la liberté d'entreprendre et le droit de propriété privée continuent de fonder le pouvoir unilatéral du chef d'entreprise, et par la même une certaine capacité de l'entreprise à s'autoréguler. Jamais il n'a été remis en cause par le droit des salariés à participer à la gestion de l'entreprise. Paradoxalement, celui-ci aura participé à consolider le pouvoir normatif du chef d'entreprise, non seulement en le légitimant, mais également en le rationalisant.

Érigé au niveau constitutionnel, le pouvoir de l'employeur doit être concilié avec les droits des salariés revêtant une valeur juridique identique. Le juge constitutionnel l'a affirmé dans une décision du 12 janvier 2001, à l'égard du droit de l'emploi et à l'égard du principe de participation.

Exemple

Déc. n° [2001-455](#) DC du 12 janvier 2002, considérants 46 et 53 :

« Il incombe au législateur, dans le cadre de [sa] compétence [...] d'assurer la mise en œuvre des principes économiques et sociaux du Préambule de la Constitution de 1946, tout en les **conciliant** avec les libertés constitutionnellement garanties ». Et d'ajouter, s'agissant en particulier du huitième alinéa de ce Préambule, « pour définir les conditions et garanties de mise en œuvre du droit pour tout travailleur de participer, par l'intermédiaire de ses délégués, à la détermination collective des conditions de travail ainsi qu'à la gestion des entreprises, **il peut apporter à la liberté d'entreprendre des limitations liées à cette exigence constitutionnelle à la condition qu'il n'en résulte pas d'atteinte disproportionnée au regard de l'objectif poursuivi.** »

B - Les exigences constitutionnelles relatives aux procédures de participation adossées au pouvoir unilatéral de l'employeur

Le Conseil constitutionnel a précisé certaines exigences tirées du principe de participation s'agissant du droit des salariés à l'information et à la consultation. Toutefois, ces précisions demeurent encore incomplètes.

Exemple

Dans une décision du 16 décembre 1993, il avait été jugé que « le respect du huitième alinéa du Préambule de la Constitution de 1946 implique que les représentants des salariés bénéficient **des informations nécessaires** pour que soit assurée la participation du personnel à la détermination collective des conditions de travail et à la gestion de l'entreprise ». Plus tard, la décision du 28 décembre 2006, relative à la loi pour le développement de la participation et de l'actionnariat salarié et portant diverses dispositions d'ordre économique et social, rappelait que le législateur devait apporter aux « **représentants des salariés des informations nécessaires pour que soit assurée la participation des travailleurs à la détermination collective des conditions de travail et à la gestion de l'entreprise** » (Déc. n° [2006-545](#) DC d 28 décembre 2006, Loi pour le développement de la participation et de l'actionnariat salarié et portant diverses dispositions d'ordre économique et social, Rec. p. 138, considérant 7).

Ainsi, le principe de participation garantit la transmission d'informations nécessaires. Cela recouvre trois aspects :

- Tout d'abord, une certaine quantité d'information est exigée.
- Ensuite, les informations nécessaires délivrées aux représentants des salariés doivent présenter certaines qualités. Sans doute doivent-elles être compréhensibles par leurs destinataires, ce qui suppose d'être suffisamment claires et précises.
- Enfin, l'information doit être périodique. Finalement, le juge constitutionnel veille à donner aux salariés un degré suffisant d'information, dont dépend l'effectivité du droit des salariés à l'information.

§2 : Le CSE, instance d'information et consultation

Le législateur détermine les principes fondamentaux relatifs aux procédures de participation des salariés. La notion constitutionnelle de participation est très large. Dans le cadre de sa compétence sur le fondement du huitième alinéa du Préambule de la Constitution de 1946, le législateur fixe les règles relatives à la représentation des salariés dans l'entreprise et la manière selon laquelle les représentants des salariés sont appelés à être informés et consultés.

Jusqu'à l'entrée en vigueur définitive de l'ordonnance du 22 septembre 2017, deux institutions avaient pour mission principale d'être informées et consultées. L'ordonnance relative à la nouvelle organisation du dialogue social adoptée le 22 septembre 2017 supprime ces deux institutions et la remplace par une nouvelle institution nommée le comité social et économique (cf. leçon 4) qui seul est appelé à exprimer les intérêts des salariés face à l'employeur.

Remarque

Auparavant, deux institutions étaient appelées à être informées et consultées par l'employeur périodiquement ou à propos des décisions susceptibles d'affecter les intérêts des salariés. La première institution est compétente dans le domaine économique et social, et plus largement sur toutes les questions intéressant la marche générale de l'entreprise. Il s'agit du comité d'entreprise. La seconde, le comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail (CHSCT), est une institution spécialisée qui doit être consultée à propos de toutes les décisions susceptibles de modifier les conditions de travail ou d'affecter la santé et la sécurité des salariés. Peu ou prou, leurs prérogatives ont vocation à être exercées par le CSE.

Depuis le 1^{er} janvier 2020, le CSE est la seule institution qui a vocation à être informée et consultée par l'employeur. Aucun retour en arrière n'est possible : un accord collectif ne saurait décider du maintien des anciennes institutions de représentation élues du personnel. Certes, l'article L. 2315-2 dispose que : « *Les dispositions du présent chapitre ne font pas obstacle aux dispositions plus favorables relatives au fonctionnement ou aux pouvoirs du comité social et économique résultant d'accords collectifs de travail ou d'usages.* » Au mieux, un accord pourrait prévoir des règles de fonctionnement inspirées des règles antérieures, mais qui respectent le cadre impératif du comité social et économique. En outre, il convient de rappeler la faculté pour un accord d'instituer des "représentants de proximité" dont l'existence et les prérogatives sont entièrement laissés aux mains de négociateurs (C. trav., art. [L. 2313-7](#)). Ainsi est-il possible par voie conventionnelle de leur confier un droit à être informés et consultés.

Le CSE dispose de prérogatives d'information et de consultation dès lors que l'entreprise compte au moins cinquante salariés. Exerçant les prérogatives anciennement dévolues au CE et au CHSCT, le CSE est appelé à être informé et consulté, d'une part, dans le domaine économique et social (art. L. 2312-8 C. trav.) et, d'autre part, dans le domaine de la santé, de la sécurité, de hygiène et des conditions de travail (art. [L. 2312-9](#) du C. trav.).

Art. [L. 2312-8](#) :

« Le comité social et économique a pour mission d'assurer une expression collective des salariés permettant la prise en compte permanente de leurs intérêts dans les décisions relatives à la gestion et à l'évolution économique et financière de l'entreprise, à l'organisation du travail, à la formation professionnelle et aux techniques de production.

Le comité est informé et consulté sur les questions intéressant l'organisation, la gestion et la marche générale de l'entreprise, notamment sur :

1° Les mesures de nature à affecter le volume ou la structure des effectifs ;

2° La modification de son organisation économique ou juridique ;

3° Les conditions d'emploi, de travail, notamment la durée du travail, et la formation professionnelle ;

4° L'introduction de nouvelles technologies, tout aménagement important modifiant les conditions de santé et de sécurité ou les conditions de travail ;

5° Les mesures prises en vue de faciliter la mise, la remise ou le maintien au travail des accidentés du travail, des invalides de guerre, des invalides civils, des personnes atteintes de maladies chroniques évolutives et des travailleurs handicapés, notamment sur l'aménagement des postes de travail.

Le comité social et économique mis en place dans les entreprises d'au moins cinquante salariés exerce également les attributions prévues à la section 2. »

Art. [L. 2312-9](#) :

« Dans le champ de la santé, de la sécurité et des conditions de travail, le comité social et économique :

1° Procède à l'analyse des risques professionnels auxquels peuvent être exposés les travailleurs, notamment les femmes enceintes, ainsi que des effets de l'exposition aux facteurs de risques professionnels mentionnés à l'article L. 4161-1 ;

2° Contribue notamment à faciliter l'accès des femmes à tous les emplois, à la résolution des problèmes liés à la maternité, l'adaptation et à l'aménagement des postes de travail afin de faciliter l'accès et le maintien des personnes handicapées à tous les emplois au cours de leur vie professionnelle ;

3° Peut susciter toute initiative qu'il estime utile et proposer notamment des actions de prévention du harcèlement moral, du harcèlement sexuel et des agissements sexistes définis à l'article L. 1142-2-1. Le refus de l'employeur est motivé. »

De manière classique, les procédures d'information et de consultation se déroulent au cours des réunions du CSE. Aux termes de l'article L. 2315-27, au moins quatre réunions du comité social et économique portent annuellement en tout ou partie sur les attributions du comité en matière de santé, sécurité et conditions de travail, plus fréquemment en cas de besoin, notamment dans les branches d'activité présentant des risques particuliers. En dehors de ces quatre réunions obligatoires, et en l'absence d'accord collectif organisant son fonctionnement, le CSE est appelé à se réunir :

- Dans les entreprises de moins de 300 salariés, tous les 2 mois ;
- Dans les entreprises d'au moins 300 salariés, tous les mois.

Les avis émis par le CSE à la suite d'une procédure d'information-consultation sont adoptés à la suite d'une résolution prise à la majorité des membres présents (excepté l'employeur qui ne peut prendre part au vote).

Les règles organisant les procédures d'information et de consultation du CSE s'inspirent largement celles qui régissaient celles du comité d'entreprise. Il faut toutefois remarquer que, dans ce domaine là aussi, les accords collectifs sont davantage appelés à régir la manière dont le droit des salariés à être informés et consultés est mis en œuvre (cf. également *infra*). Ainsi, de nombreuses règles auparavant d'ordre public sont devenues supplétives. Il revient à un accord collectif, conclu soit avec les organisations syndicales représentatives dans l'entreprise soit avec les membres du CSE, de définir les modalités d'information et de consultation de ce dernier.

Art. [L. 2312-19](#) :

« Un accord d'entreprise, conclu dans les conditions prévues au premier alinéa de l'article L. 2232-12 ou, en l'absence de délégué syndical, un accord entre l'employeur et le comité social et économique, adopté à la majorité des membres titulaires de la délégation du personnel du comité, peut définir :

1° Le contenu, la périodicité et les modalités des consultations récurrentes du comité social et économique mentionnées à l'article L. 2312-17 ainsi que la liste et le contenu des informations nécessaires à ces consultations ;

2° Le nombre de réunions annuelles du comité prévues à l'article L. 2315-27, qui ne peut être inférieur à six ;

3° Les niveaux auxquelles les consultations sont conduites et, le cas échéant, leur articulation ;

4° Les délais mentionnés à l'article L. 2312-15 dans lesquels les avis du comité sont rendus.

Il peut également prévoir la possibilité pour le comité social et économique d'émettre un avis unique portant sur tout ou partie des thèmes de consultation prévus à l'article L. 2312-17.

La périodicité des consultations prévue par l'accord ne peut être supérieure à trois ans. »

Dès lors, quand bien même le CSE demeure une institution d'origine légale, les modalités précises d'application des règles qui le régissent sont prévues par des normes d'origine conventionnelle. Si le législateur est autorisé à renvoyer aux normes conventionnelles le soin de préciser les modalités d'application des règles qu'il édicte, il n'en demeure pas moins important de veiller à ce que les accords conclus soient conformes non seulement

à ce qu'exige la loi, mais encore à ce qu'exige les normes à valeur constitutionnelle. Autrement dit, il est important, face à un accord collectif déterminant les modalités d'information et de consultation du CSE, de se demander s'il ne porte pas atteinte aux droits des salariés à être informés et consultés et s'il lui apporte toutes les garanties essentielles.

Section 2 : Le droit à l'information et à la consultation en droit de l'Union européenne

Selon l'article 27 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne : « *Les travailleurs ou leurs représentants doivent se voir garantir, aux niveaux appropriés, une information et une consultation en temps utile, dans les cas et conditions prévus par le droit communautaire et les législations et pratiques nationales.* »

À travers cette disposition, il apparaît que le droit social de l'Union européenne n'appréhende pas en tant que telle la représentation collective. Il ne s'est pas construit par la reconnaissance d'un pouvoir de représentation pour permettre à des groupements d'exprimer et de défendre les intérêts des salariés. Plus directement, le but était la participation des salariés aux décisions de l'entreprise. Dans cette optique, la représentation collective des salariés n'est qu'un instrument, ce qui n'empêche pas au demeurant que cet instrument soit indispensable.

Pour dépasser les difficultés liées à la diversité des législations nationales et les premiers échecs sur le statut de la société anonyme européenne, l'Union européenne a scindé le droit de la participation des salariés en deux avec, d'un côté, la « **participation disjonctive** » et de l'autre, la « **participation d'intégration** ». La première correspond aux mécanismes de participation des travailleurs aux décisions prises par les dirigeants de l'entreprise, tandis que la seconde renvoie à la participation des représentants des travailleurs aux organes dirigeants de l'entreprise.

Par ailleurs, suivant l'article 153 TFUE, il convient de distinguer la compétence de l'Union européenne, d'une part, en matière d'information et de consultation des travailleurs et, d'autre part, en matière de représentation et de défense collective des intérêts des travailleurs et des employeurs, y compris la cogestion. L'article 153 § 1 e) dispose que l'Union européenne soutient et complète l'action des États membres en matière d'information et de consultation des travailleurs. Le second domaine dans lequel l'Union européenne est compétente est la représentation et la défense collective des intérêts des travailleurs et des employeurs, y compris la cogestion. Ce domaine renvoie à la notion d'implication des travailleurs, utilisée par les institutions européennes pour évoquer l'ensemble des procédures qui permettent aux travailleurs d'exprimer et de défendre leurs intérêts professionnels. Il est donc potentiellement très large et ne se limite pas au seul domaine de l'implication des travailleurs dans le processus décisionnel de l'entreprise. Il est notamment susceptible de servir de fondement à d'autres formes de représentation et de défense des intérêts professionnels.

La notion générique qui regroupe l'ensemble des droits de participation est **l'implication des travailleurs**.

Dans la directive du 8 octobre 2001 relative à l'implication des travailleurs dans la société européenne, l'implication est définie comme « *l'information, la consultation, la participation et tout autre mécanisme par lequel les représentants des travailleurs peuvent exercer une influence sur les décisions à prendre dans l'entreprise* ».

Les politiques d'harmonisation menées par l'Union européenne ont principalement intéressé l'information et la consultation des travailleurs, et plus généralement la représentation des salariés dans l'entreprise. Comme le prévoient les Traités, l'instrument normatif dans ce domaine est la directive. En matière de représentation des salariés, l'Union européenne a emprunté principalement deux chemins. En premier lieu, l'Union a cherché à harmoniser la situation des entreprises ayant une dimension communautaire ou ayant adopté le statut de la société européenne (§1). En second lieu, et parallèlement, l'Union a exigé, au niveau national, le respect de prescriptions minimales en matière d'information et de consultation des travailleurs (§2).

§1 : Les directives relatives à l'information et la consultation des travailleurs à l'échelle européenne

À l'échelle européenne, la question de la représentation des travailleurs a émergé avec le projet de créer une société européenne. La création d'un statut de société européenne était, songeait-on, indissociable d'une représentation des intérêts des travailleurs. Le premier projet de directive prévoyait la création d'un comité d'entreprise, la participation des représentants des travailleurs dans les organes dirigeants et la négociation collective (A). Aussi, la participation des travailleurs a-t-elle été envisagée indépendamment de la constitution de la société européenne qui a vu le jour plus tard (B). Ainsi, la manière employée, à savoir la « *mise en procédure de l'harmonisation* » (J. Porta, *La réalisation du droit communautaire*), se veut non seulement respectueuse de la diversité des systèmes nationaux de représentation des salariés, mais encore du principe dit de l'« *autonomie des parties* ».

A - L'information et à la consultation dans les entreprises et les groupes de dimension communautaire

Ce qui apparaissait le cœur des premiers projets, à savoir faire participer les salariés aux organes dirigeants, fut abandonné. La participation des travailleurs s'est alors réduite à minima à l'information et/ou à la consultation des travailleurs, écartant aussi bien « *l'élection de représentants de salariés dans le Conseil de surveillance* » que « *la création d'un organe spécial de cogestion, symétrique mais distinct du conseil de surveillance* ». Le premier projet de directive relative à la création d'une représentation des travailleurs dans l'entreprise fut rédigé en 1980. Il s'agit du projet de directive Vredeling. Le projet a été avorté, notamment du fait de la réticence du Royaume-Uni. L'idée a néanmoins persisté et malgré les difficultés rencontrées, la directive CE n° 94/45 du 22 septembre 1994 est adoptée. La directive a été entièrement refondue par une directive adoptée le 6 mai 2009. Le droit de l'Union européenne prévoit ainsi une « *superstructure communautaire* », censée être un « *rempart contre la technique de l'atomisation d'information et de consultation inégales* » et a fait l'objet d'une transposition en droit français par l'ordonnance n° 2011-1328 du 20 octobre 2011. Ces dispositions s'appliquent aux entreprises et groupes de dimension communautaire soumise à la législation française, c'est-à-dire celles dont le siège social ou l'entreprise dominante est implanté sur le territoire français (C. trav., art. [L. 2341-3](#)).

Ainsi, les entreprises ou les groupes de dimension communautaire ont donc l'obligation de mettre en place soit un comité d'entreprise européen, soit une procédure d'information et de consultation à l'échelle communautaire afin de garantir le droit des salariés à l'information et à la consultation à l'échelon européen (C. trav., art. [L. 2341-1](#)). Seules les entreprises les plus grandes sont concernées par cette obligation. En effet, deux seuils ont été fixés :

- L'entreprise ou le groupe doit employer **au moins mille salariés** dans les États membres.
- L'entreprise ou le groupe doit être implanté dans au moins deux États membres et y employer **au moins cent cinquante salariés dans chacun d'eux**.

La méthode d'harmonisation choisie est originale. Il ne s'agit pas d'instaurer une représentation des travailleurs particulière et déjà définie dans la directive. La directive 94/45, et conservée par la nouvelle directive de 2009, renvoie à la négociation collective le soin de choisir les formes et les modalités de la représentation des salariés dans les entreprises et les groupes de dimension communautaire. En revanche, elle définit avec précision les modalités dans lesquelles a lieu la négociation d'un accord prévoyant une procédure d'information et de consultation des travailleurs ou prévoyant la mise en place d'un comité d'entreprise européen. Elle définit notamment l'organe de négociation (appelé **groupe spécial de négociation**) et les modalités de la négociation. Ainsi, l'harmonisation porte-t-elle non sur le résultat à atteindre, l'information et la consultation des travailleurs dans les entreprises de dimension communautaire, mais sur la procédure négociée qui aboutira à ce résultat. Autrement dit, les normes légales de transposition impératives ne portent que sur la procédure de négociation visant à la mise en place d'un comité d'entreprise européen ou d'une procédure d'information et de consultation à l'échelle de l'entreprise ou du groupe de dimension communautaire.

Exemple

Sur l'obligation de la direction centrale de fournir certaines informations aux représentants des travailleurs» dans le cadre de la négociation : **CJCE, affaire C-349/01, 15 juillet 2004, ADS Anker :**

« 45. Selon son onzième considérant ainsi que son article 1er, paragraphe 2, la directive a pour but d'assurer que les travailleurs employés dans des entreprises de dimension communautaire ou dans des groupes d'entreprises de dimension communautaire soient correctement informés et consultés lorsque des décisions qui les affectent sont prises dans un État membre autre que celui dans lequel ils travaillent.

46. Ainsi qu'il résulte de son économie générale, la directive prévoit que l'information et la consultation transnationale des travailleurs sont assurées, pour l'essentiel, par un système de négociations entre la direction centrale et les représentants des travailleurs (arrêts Bofrost*, précité, point 29, et du 13 janvier 2004, Kühne & Nagel, C-440/00, non encore publié au Recueil, point 40).

47. À cet égard, un comité d'entreprise européen ou une procédure d'information et de consultation des travailleurs est institué dans chaque entreprise de dimension communautaire et chaque groupe d'entreprises de dimension communautaire, lorsque la demande en est faite suivant la procédure prévue à l'article 5, paragraphe 1, de la directive.

48. En vertu de cette dernière disposition de la directive, dans le cas d'un groupe d'entreprises de dimension communautaire, la direction centrale, de sa propre initiative ou à la demande écrite d'au moins cent travailleurs, ou de leurs représentants, relevant d'au moins deux entreprises ou établissements situés dans au moins deux États membres différents, entame la négociation pour l'institution d'un tel comité d'entreprise européen.

49. Le groupe spécial de négociation, qui est une instance de représentation des travailleurs instituée conformément à l'article 5, paragraphe 2, de la directive, et la direction centrale doivent, en vertu de l'article 6, paragraphe 1, de cette même directive, négocier dans un esprit de collaboration en vue de parvenir à un accord sur les modalités de l'institution d'un comité d'entreprise européen.

50. La Cour a déjà indiqué que, pour que la directive puisse avoir un effet utile, il est indispensable de garantir aux travailleurs concernés l'accès à certaines informations leur permettant de déterminer s'ils ont le droit d'exiger l'ouverture de négociations entre la direction centrale et les représentants des travailleurs, un tel droit à l'information constituant un préalable nécessaire à la détermination de l'existence d'une entreprise ou d'un groupe d'entreprises de dimension communautaire, elle-même condition préalable à l'institution d'un comité d'entreprise européen ou d'une procédure d'information et de consultation transnationale des travailleurs (arrêts précités Bofrost, points 32 et 33, et Kühne & Nagel, point 46).

51. En ce qui concerne l'institution d'un tel comité, il incombe à la direction centrale, conformément à l'article 4, paragraphe 1, de la directive, de créer les conditions et les moyens nécessaires à l'institution d'un tel comité. Cette responsabilité comporte l'obligation de fournir les informations indispensables à l'ouverture des négociations pour l'institution d'un comité d'entreprise européen aux représentants des travailleurs (voir arrêt Kühne & Nagel, précité, points 49 et 51). »

Le privilège donné à la norme négociée conduit à faire des dispositions légales de transposition des règles supplétives. Le choix du droit français s'est tourné assez naturellement vers la mise en place d'un comité d'entreprise européen. Son fonctionnement et ses prérogatives sont définis à l'article [L. 2343-1](#) du Code du travail.

Cela ne signifie pas que les juges perdent tout pouvoir de contrôle sur le contenu de l'accord lorsqu'il existe. En particulier, ils pourront apprécier les dispositions conventionnelles à la lumière des définitions de l'information et de la consultation posée par la directive de 2009.

L'information « consiste, pour le chef de l'entreprise ou de l'entreprise dominante du groupe d'entreprises de dimension communautaire ou tout autre niveau de direction plus approprié, à transmettre des données

aux représentants des salariés afin de permettre à ceux-ci de prendre connaissance du sujet traité et de l'examiner. L'information s'effectue à un moment, d'une façon et avec un contenu appropriés, qui permettent notamment aux représentants des salariés de procéder à une évaluation en profondeur de l'incidence éventuelle de ces données et de préparer, le cas échéant, des consultations avec le chef de l'entreprise ou de l'entreprise dominante du groupe d'entreprises de dimension communautaire ou tout autre niveau de direction plus approprié ».

La consultation « consiste, pour le chef de l'entreprise ou de l'entreprise dominante du groupe d'entreprises de dimension communautaire ou tout autre niveau de direction plus approprié, à organiser un échange de vues et à établir un dialogue avec les représentants des salariés à un moment, d'une façon et avec un contenu qui permettent à ceux-ci d'exprimer, sur la base des informations fournies et dans un délai raisonnable, un avis concernant les mesures faisant l'objet de la consultation, qui peut être pris en compte au sein de l'entreprise ou du groupe d'entreprises de dimension communautaire, sans préjudice des responsabilités de l'employeur ».

Exemple

Cass. soc., 16 janvier 2008, *Bull. civ. V*, n° 6 :

« Mais attendu que la cour d'appel a fait une exacte application des dispositions combinées de la directive 94/45 du 22 septembre 1994, de l'article L. 439-6 du Code du travail et de l'accord du 14 novembre 2001 instituant le comité d'entreprise européen de la société Gaz de France ;

Qu'elle a exactement déduit des dispositions de l'article 4-3 de l'accord instituant le comité d'entreprise européen du groupe Gaz de France selon lequel "en cas d'événements exceptionnels susceptibles d'affecter gravement l'intérêt des salariés du groupe (fusion) "le comité est réuni et qu'il est alors consulté dans un délai suffisant pour que les éléments du débat ou l'avis puissent être intégré au processus de décision", que ce délai devait permettre aux intéressés de donner un avis au cours du processus devant aboutir à la décision, avant la tenue du conseil d'administration devant arrêter le projet de fusion qui est irréversible selon les dispositions combinées des articles L. 236-6 du Code de commerce et 254 modifié du décret du 23 mars 1967. »

B - L'implication des travailleurs dans les sociétés européennes

Parallèlement, la commission a élaboré un statut de la société européenne qui ne peut voir le jour sans que ne soit prévue une procédure de participation des travailleurs. Ainsi, à la suite d'un « *mémoire* ». La commission propose entre 1989 et 1991 un projet de statut de la société européenne et une directive sur la participation des travailleurs. Elle fera l'objet d'une nouvelle proposition de 1998, sur la base du rapport Davignon qui se concrétisera par l'adoption le 8 octobre 2001 du règlement 2157/2001 et de la directive 2001/86.

Cette dernière sera transposée en droit français par la loi n° 2005-842 du 26 juillet 2005.

La manière dont l'harmonisation entend être réalisée emprunte beaucoup à celle retenue en 1994 pour le comité d'entreprise européen. L'implication des travailleurs dans la société européenne n'est pas réalisée à travers « *la mise en place d'un modèle unique d'implication des salariés, applicable à la S.E* » (Considérant 5 du préambule de la directive n° 2001/86/CE). Elle doit être mise en œuvre en priorité de façon conventionnelle. Et de la même façon que cela a été prévu pour le comité d'entreprise européen, les règles contenues dans le Code du travail revêtent un caractère supplétif.

Deux idées nouvelles font toutefois leur apparition.

D'une part, il est possible de prévoir la participation des travailleurs aux organes dirigeants et d'instaurer une forme de cogestion.

D'autre part, l'implication des travailleurs dans la société européenne doit respecter le **principe « avant-après »**, qui vise à garantir aux salariés les droits qu'ils ont acquis avant la constitution de société européenne

(Considérant 18 du préambule de la directive n° 2001/86/CE). Plus précisément, « *lorsque la société européenne est constituée par transformation, l'accord prévoit un niveau d'information, de consultation et de participation **au moins équivalent** à celui qui existe dans la société devant être transformée en société européenne* ». De cette manière, il est également entendu que les sociétés européennes relevant de systèmes qui ne recourent pas à la cogestion ne sont pas contraintes à le prévoir. L'obligation de négocier se limitera alors à prévoir des procédures d'information et de consultation des travailleurs.

§2 : Les directives relatives à l'information et la consultation des travailleurs à l'échelle nationale

Plusieurs directives prévoient l'obligation de garantir aux travailleurs une information et une consultation. L'harmonisation vise à assurer le respect de prescriptions minimales en ce domaine. Dans un premier temps, le droit communautaire relatif à l'information et à la consultation des travailleurs était parcellaire. Les premières directives prévoyant une information et une consultation des travailleurs ont été les directives n° 75/129 du 17 février 1975 visant à rapprocher les droits nationaux en ce qui concerne les règles applicables aux licenciements collectifs et la directive n° 77/187 du 14 février 1977 visant à rapprocher les règles nationales relatives aux droits des travailleurs en cas de transfert d'entreprises, d'établissements ou de parties d'établissements. La première a été refondue dans la directive 98/59 du 20 juillet 1998 ; la seconde a été modifiée par une directive n° 98/50 adoptée le 29 juin 1998 et refondue par la directive 2001/23 du 23 mars 2001.

Ces directives, dites directives « *emploi* » tendent à imposer à l'employeur une information et une consultation et que celles-ci soient menées « *en vue de parvenir à un accord* ». Elles renvoient à l'application de la législation nationale de sorte qu'une transposition sans acte peut être admise.

Les instances communautaires ont été plus loin en définissant « *un cadre général* » de l'information et de la consultation des travailleurs dans l'entreprise. La directive du 11 mars 2002 tend à généraliser les prescriptions minimales en ce domaine. Ces prescriptions minimales ont une portée générale. Elles concernent aussi bien les législations nationales que la législation communautaire existante. Le préambule précise en effet que les dispositions de la directive ont vocation à s'articuler, non seulement avec les directives relatives aux licenciements collectifs et aux transferts d'entreprises, mais également avec la directive relative à la mise en place d'un comité d'entreprise européen.

La directive 2002/14 pose deux principes : l'effet utile et l'esprit de coopération (art. 1^{er} § 2 et 3).

L'effet utile signifie que l'information comme la consultation doit intervenir selon des modalités qui leur confèrent toute leur utilité. Cette utilité est appréciée au regard de l'objet de la consultation et de l'objectif qu'elle poursuit. En vertu de l'esprit de coopération, l'employeur et les représentants des salariés sont appelés à travailler « *dans un esprit de coopération et dans le respect des droits et des obligations de chacun en tenant compte à la fois des intérêts de l'entreprise ou de l'établissement et de ceux des travailleurs* ». Dans cette perspective, la directive 2002/14 livre des définitions de ce que sont l'information et la consultation.

Dir. 2002/14/CE du 11 mars 2002, art. 2 :

« f) « **information** », la transmission par l'employeur de données aux représentants des travailleurs afin de leur permettre de prendre connaissance du sujet traité et de l'examiner ;

g) « **consultation** », l'échange de vues et l'établissement d'un dialogue entre les représentants des travailleurs et l'employeur. ».

Si le droit français en matière d'information et de consultation du comité d'entreprise est compatible avec les dispositions de la directive 2002/14, rien n'est moins sûr s'agissant de la directive 98/59. À aucun moment le droit français ne retient que l'information et la consultation des représentants des salariés doivent être menées en vue de parvenir à un accord. Les décisions liées à la suppression des emplois, à la réorganisation de l'entreprise relèvent du pouvoir de décision du chef d'entreprise. Les négociations sur les conséquences d'une

restructuration ne sont que facultatives. De ce point de vue, un doute sérieux existe quant à la conformité de la procédure d'information et de consultation du comité d'entreprise en cas de licenciement pour motif économique au regard des prescriptions de la directive 98/59 du 20 juillet 1998, et ce même après la loi de sécurisation de l'emploi qui n'oblige pas l'employeur à ouvrir des négociations.

Concernant le second principe, le principe de coopération, il y a lieu d'être plus circonspect à l'ide de sa réception en droit français. D'une part, la notion de coopération a été définitivement et explicitement écartée de la loi en 1982. Le législateur estimait que le comité d'entreprise n'était plus une instance de coopération, mais une instance de contrôle. D'autre part, le droit français est réticent à édicter des obligations à la charge des représentants des salariés alors qu'il s'agit de garantir le droit des salariés à être représentés. Ainsi, ce n'est pas tant le fait d'en appeler à l'obligation de loyauté et de bonne foi que d'affirmer la réciprocité de ces obligations.

Section 3 : L'effet utile des procédures d'information-consultation

Il ressort des normes constitutionnelles comme des normes européennes que l'intervention des représentants élus des salariés doit avoir **un effet utile**. Cela signifie tout d'abord que la procédure d'information consultation doit intervenir préalablement à la décision (§1). Le principe de l'effet utile implique également que l'instance de représentation intervienne au niveau pertinent par rapport aux organes décisionnels dans l'entreprise (§2). Cela suppose le cas échéant d'informer et de consulter plusieurs institutions de représentation situées à un même niveau de représentation ou situées à des niveaux de représentation différents (§3).

§1 : L'antériorité de l'information-consultation par rapport à la prise de décision

Le Code du travail prévoit, soit des procédures d'information, soit des procédures d'information et de consultation. Autrement dit, il arrive que l'employeur ait simplement à informer les représentants des salariés d'une décision qu'il entend prendre. Toutefois et le plus souvent, il échoit à l'employeur de recueillir leur avis au moyen d'une procédure d'information-consultation.

Ainsi, l'article [L. 2323-2](#) du Code du travail antérieur à l'ordonnance de 2017 disposait que « *les décisions de l'employeur sont **PRÉCÉDÉES** de la consultation du comité d'entreprise* ». Et de la même façon, l'article [L. 2312-14](#) indique que « *les décisions de l'employeur sont précédées de la consultation du comité social et économique* ».

La consultation des représentants des salariés a lieu dans le cadre d'une procédure au cours de laquelle l'employeur soumet le projet de ses décisions, communique aux membres du comité les informations se rapportant à ce projet et recueille leur avis après leur avoir laissé un délai d'examen suffisant. Autrement dit, la consultation des salariés suppose elle-même une information préalable.

Avant 2017 : Art. L. 2323-4 du C. trav. :

« *Pour lui permettre de formuler un avis motivé, le CE dispose d'informations précises et écrites transmises par l'employeur, d'un délai d'examen suffisant et de la réponse motivée de l'employeur à ses propres observations.* »

Après 2017 : Art. [L. 2312-15](#) al. 2 du C. trav. :

« *Il dispose à cette fin d'un délai d'examen suffisant et d'informations précises et écrites transmises ou mises à disposition par l'employeur, et de la réponse motivée de l'employeur à ses propres observations* ».

Le principe de l'antériorité de la consultation par rapport à la décision, et de celle de l'information par rapport à la consultation constitue des conditions essentielles de l'effectivité du droit à l'information et à la consultation. Pour rappel, l'article 27 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne précise en effet que l'information et la consultation doivent intervenir « *en temps utile* ».

Les représentants des salariés doivent avoir rendu leur avis avant que la décision ne devienne IRRÉVOCABLE, même en l'absence de toute mesure de mise en œuvre.

Exemple

Cass. crim., 25 avril 2006, n° [05-86147](#) (Casino) : Si une fermeture d'établissements est annoncée en réunion, les 15 et 16 novembre, pour entre fin novembre et décembre, mais que le bail d'un des locaux était arrivé à échéance depuis plusieurs mois et non renouvelé, « *la décision avait été prise de façon irrévocable avant la consultation* ».

Cass. crim., 28 octobre 2008, n° [04-87365](#) et [05-86264](#) (Marks & Spencer) : Si la décision de fermeture a déjà été votée par le conseil d'administration de la société mère, n'a été communiquée le même jour au CCE qu'en réunion informelle puis, le lendemain, à la Bourse, la presse et aux salariés, elle « *constitue une décision ferme et définitive. Il importe peu que des réunions de consultation du CCE se soient tenues ultérieurement, dès lors qu'il ne s'agissait là que de simples modalités de mise en œuvre de la décision annoncée et prise avant toute consultation du CCE.* ».

La modification du projet obéit au même principe, notamment lorsqu'il prend la forme de décisions échelonnées dans le temps ou dans l'espace.

Exemple

Cass. crim., 19 sept. 2006, n° [05-86668](#) : « *La mise en œuvre d'une restructuration échelonnée dans le temps impose, en cas d'avancement de calendrier, la consultation préalable du CE* ».

Ce principe d'antériorité a acquis une valeur générale et s'applique, quelle que soit l'institution en cause et ce indépendamment du niveau où a lieu la procédure de consultation.

Exemple

Ainsi comme l'a reconnu la Cour de cassation dans l'arrêt précité du 16 janvier 2008 (Cass. soc., 16 janvier 2008, *Bull. civ. V*, n° 6 ; *RDT* 2008, p. 191) à propos du comité d'entreprise européen, « *[le délai **suffisant** prévu par l'accord] devait permettre aux intéressés de donner **un avis au cours du processus devant aboutir à la décision, avant la tenue du conseil d'administration** devant arrêter le projet de fusion qui est **irréversible*** ».

Enfin, la sanction du défaut de consultation du comité d'entreprise est originale. La Cour de cassation a en effet jugé que la décision de l'employeur prise sans que le comité d'entreprise n'ait été consulté doit être suspendue. Toutefois, il convient de noter que cette sanction ne peut intervenir désormais qu'en cas de manquement total de l'employeur à son obligation de consulter les représentants des salariés. En effet, une fois la procédure lancée, le délai commence à courir sans que l'on ne puisse en principe le suspendre (Cf. *infra*, sur les effets donnés à l'expiration du délai).

Exemple

Cass. soc., 28 novembre 2000, n° [98-19594](#) : « Il y avait lieu, pour permettre le respect de l'obligation de consultation du CE, de suspendre la mise à exécution de la décision de l'employeur [de modifier le mode de rémunération] ».

Cass. soc. 27 novembre 2024, n° [23-13.806](#) (extraits) : « 17. Il résulte de l'article L. 2312-8 du code du travail, interprété à la lumière de l'article 4 de la directive n° 2002/14/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 mars 2002 établissant un cadre général relatif à l'information et la consultation des travailleurs dans la Communauté européenne que, lorsqu'après avoir retenu qu'un comité social et économique aurait dû être consulté sur une mesure de l'employeur en application de l'article L. 2312-8 du code du travail, le juge des référés ordonne à l'employeur de procéder à la consultation omise, de convoquer le comité social et économique dans un certain délai sous astreinte en lui communiquant les informations requises et, le cas échéant, ordonne la suspension de la mesure en cause ou lui fait interdiction de la mettre en œuvre tant que le comité social et économique n'aura pas été consulté, la remise en état ainsi décidée par le juge pour faire cesser le trouble manifestement illicite constitue une mesure appropriée au sens de l'article 8, § 1, de ladite directive ».

Cf. aussi Cass. soc., 21 septembre 2016, n° 15-13.364.

§2 : Le niveau pertinent d'information et de consultation

Pour assurer l'effectivité du droit à l'information et à la consultation, le droit du travail prévoit la mise en place d'institutions de représentation ayant vocation à être informées et consultées à tous les niveaux où des décisions de l'entreprise peuvent être prises. Pour être utiles aux salariés, les institutions de représentation doivent être mises en place au niveau où la communauté de travail se trouve afin qu'elle puisse exprimer ses intérêts face à l'employeur. Cette exigence apparaissait déjà à propos des règles de mise en place des institutions de représentation et en particulier à propos de la reconnaissance des établissements distincts et de l'unité économique et sociale (Cf. Leçon 3).

On la retrouve au stade des procédures d'information et de consultation. Ainsi, l'article 27 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne dispose que « *les travailleurs ou leurs représentants doivent se voir garantir, aux niveaux appropriés, une information et une consultation [...]* ». La même exigence apparaît dans les directives précitées et les textes de transposition inscrits dans le Code du travail qui, tous, font référence à l'importance de mener l'information et la consultation au « **niveau pertinent** ».

Suivant ce principe, le législateur, reprenant globalement les mêmes règles que celles qui étaient applicables au comité d'entreprise, a réparti les compétences entre le niveau central et le niveau décentralisé des établissements distincts. Ainsi, est-on amené à vérifier :

- qui prend la décision : le chef d'entreprise ou le chef d'établissement ;
- qui est concerné : les salariés de l'entreprise, d'un établissement ou de plusieurs établissements ;
- si des mesures spécifiques d'adaptation ou de mise en œuvre doivent être adoptées et quand de telles mesures doivent être adoptées ;
- l'objet de la décision puisque la loi attribue au niveau central la procédure de consultation.

Dispositions issue de l'ordonnance du 22 septembre 2017 :

Art. L. 2316-1 :

« Le comité social et économique central d'entreprise exerce les attributions qui concernent la marche générale de l'entreprise et qui excèdent les limites des pouvoirs des chefs d'établissement.

Il est **seul** consulté sur :

1° Les projets décidés **au niveau de l'entreprise** qui ne comportent **pas de mesures d'adaptation spécifiques à un ou plusieurs établissements**. Dans ce cas, son avis accompagné des documents relatifs au projet est transmis, par tout moyen, aux comités sociaux et économiques d'établissement ;

2° Les projets et consultations **récurrentes** décidés au niveau de l'entreprise lorsque leurs éventuelles mesures de mise en œuvre, qui feront **ultérieurement** l'objet d'une consultation spécifique au niveau approprié, ne sont pas encore définies ;

3° Les mesures d'adaptation communes à plusieurs établissements des projets prévus au 4° de l'article 2312-8 (càd L'introduction de nouvelles technologies, tout aménagement important modifiant les conditions de santé et de sécurité ou les conditions de travail). ».

Art. L. 2316-2 :

« Le comité social et économique central d'entreprise est informé et consulté sur tous les projets importants concernant l'entreprise en matière économique et financière notamment dans les cas définis aux articles L. 2312-42 à L. 2312-51 ainsi qu'en matière de santé, de sécurité et des conditions de travail, notamment dans les cas définis prévus au 4° de l'article L. 2312-8. ».

Art. L. 2316-20 :

« Le comité social et économique d'établissement a les mêmes attributions que le comité social et économique d'entreprise, dans la limite des pouvoirs confiés au chef de cet établissement.

Le comité social et économique d'établissement est consulté sur les mesures d'adaptation des décisions arrêtées au niveau de l'entreprise spécifiques à l'établissement et qui relèvent de la compétence du chef de cet établissement. ».

Exemple

Un arrêt (Cass. soc., 29 juin 2022, n° [21-11.935](#)) illustre les difficultés à appliquer ces règles conformément au principe de l'effet utile. En l'espèce, une réorganisation avait été menée au sein de l'entreprise Enedis. Cette dernière a décidé un plan de reprise d'activité, définissant les modalités de la sortie progressive du confinement à compter du 11 mai 2020 qui a été soumis à l'examen du CSE central d'entreprise. La direction d'un établissement a transmis pour information trois documents intitulés « plan de reprise des activités DR Pyrénées Landes », « prévision du taux de présence sur site DR PYL », « volume prévisionnel d'activité » et douze « fiches réflexes ». Le CSE d'établissement considère devoir être consulté et intente à cette fin une action. Débouté, ce dernier se pourvoit en cassation. Leurs arguments seront rejetés par la Cour de cassation. Selon le pourvoi, des mesures avaient été envisagées de manière prévisionnelle en matière de volume d'activité pendant la reprise avaient pour vocation de décliner les mesures d'adaptation communes décidées au niveau central en tenant compte notamment des contingences locales telles que la disponibilité des salariés et les niveaux d'activité de chaque service et que les mesures d'aménagement des locaux et des véhicules ainsi que l'instauration d'un référent Covid sous la forme d'un binôme. Toutes ces mesures constituaient pour les auteurs du pourvoi des modalités de mise en œuvre des mesures décidées par le plan de reprise d'activité national.

Pour la Cour de cassation, le comité social et économique d'établissement est informé et consulté sur toute mesure d'adaptation, relevant de la compétence de ce chef d'établissement **et spécifique à cet établissement**, des aménagements importants modifiant les conditions de santé et de sécurité ou les conditions de travail arrêtés au niveau de l'entreprise, **dès lors que cette mesure d'adaptation n'est pas commune à plusieurs établissements**. Pour apprécier la solution rendue par les juges du fond, la Cour de cassation relève trois éléments :

1. ils ont relevé l'existence de règles applicables en matière de santé et de sécurité communes et homogènes ;
2. le plan de reprise d'activité de la direction régionale Pyrénées et Landes précisait qu'il décline sans subsidiarité le projet de reprise d'activité de la société et que le document intitulé « Volume prévisionnel d'activités pendant la reprise », établi par la direction régionale Pyrénées et Landes, s'inscrit dans le plan de reprise d'activité de la société
3. aucun élément ne permet d'établir que le chef d'établissement disposait d'une quelconque marge de manœuvre dans l'exercice de son pouvoir de décision quant aux modalités de la reprise de l'activité au sein de son établissement telles qu'elles avaient été arrêtées au niveau de l'entreprise.

Au final, les juges doivent se prêter à un exercice délicat consistant à mesurer le degré de spécificité des mesures déclinées au niveau local. Le point de bascule entre de ce qui relève d'une « simple mise en œuvre » à la déclinaison « spécifique » de mesures semble pour le moins délicat à identifier. Le résultat au final est pourtant que les salariés seront soumis à une décision pour laquelle leurs représentants élus de manière indirecte auront été certes consultés mais sans que ceux qu'ils ont élus directement puissent exprimer leur avis sur les conséquences que cela peut avoir localement. C'est ici bien un aspect de la consultation qui est totalement ignoré que de permettre d'exprimer un avis sur le projet lui-même (sa pertinence et son bien-fondé) et sur les conséquences que cela peut avoir sur les différentes communautés de travail. En particulier, on pourrait avancer que l'avis du CSE d'établissement pourrait précisément porter sur le fait qu'il aurait été nécessaire de prévoir des mesures d'adaptation compte tenu des spécificités de l'établissement, notamment en matière des risques professionnels que rencontrent les salariés de cet établissement.

Outre ces règles générales, le législateur a prévu des règles spécifiques s'agissant des procédures périodiques d'information et de consultation ou encore s'agissant des grands licenciements pour motif économique.

Ainsi les consultations relatives 1. aux orientations stratégiques de l'entreprise et 2. à la situation financière et économique de l'entreprise, ont lieu au niveau de l'entreprise, tandis que la troisième consultation, celle relative à la politique sociale, aux conditions d'emploi et de travail, est conduite à la fois au niveau central et au niveau de l'établissement.

Art. [L. 2312-22](#) du C. trav. *in fine* :

« Les consultations prévues aux 1° et 2° sont conduites au niveau de l'entreprise, sauf si l'employeur en décide autrement et sous réserve de l'accord de groupe prévu à l'article L. 2312-20. La consultation prévue au 3° est conduite à la fois au niveau central et au niveau des établissements lorsque sont prévues des mesures d'adaptation spécifiques à ces établissements. »

Cette règle constitue un recul par rapport aux dispositions antérieures, puisque le comité central d'entreprise comme les comités d'établissement étaient appelés à être informés et consultés à propos de la situation économique et financière, pour le premier, de l'entreprise, pour les seconds, de leur établissement respectif. Rappelons que l'établissement dans lequel peuvent être mis en place des comités d'établissement doit disposer d'une certaine autonomie de gestion. Dès lors, chaque établissement connaît une situation financière et économique qui lui est en principe propre. Pourtant, à la lecture de l'article L. 2312-22, il semble que les comités sociaux et économiques d'établissement n'aient plus vocation à être informés et consultés à propos de la situation financière et économique de leur établissement à moins que l'accord de configuration du CSE ne le prévoie. Pis encore, la loi reconnaît à l'employeur le pouvoir de choisir le niveau auquel cette consultation aura lieu. Cela ne revient ni plus ni moins à ce qu'il dispose du principe de l'effet utile qui régit les modalités d'information et de consultation des représentants des salariés et à priver les communautés de travail de leur droit à être informées et consultées au niveau pertinent où s'exerce le pouvoir économique.

En matière de licenciement pour motif économique, on se rapportera à l'article [L. 1233-36](#) au terme duquel :« *Dans les entreprises dotées d'un comité central d'entreprise, l'employeur consulte le comité central et le ou les comités d'établissement intéressés dès lors que les mesures envisagées excèdent le pouvoir du ou des chefs d'établissement concernés ou portent sur plusieurs établissements simultanément.*

La loi précise alors en cas de double consultation que "le ou les comités d'établissement tiennent leurs deux réunions respectivement après la première et la deuxième réunion du comité central d'entreprise tenues en application de l'article L. 1233-30. »

§3 : La coordination des procédures d'information consultation

Le fait de devoir informer et consulter les institutions de représentation au niveau pertinent et selon son champ de compétence n'exclut pas le cumul des procédures d'information et de consultation.

Remarque

Le CSE étant désormais l'unique instance, il n'est plus nécessaire de savoir articuler la consultation des différentes instances situées à un même niveau. Pour autant, il faudra veiller à respecter les règles de fonctionnement imposant parfois la réunion de la commission santé, sécurité et conditions de travail.

Dans les entreprises à structure complexe, nous l'avons indiqué, le législateur a souhaité limiter les hypothèses dans lesquelles l'employeur doit consulter et le niveau central et le niveau local. Toutefois, il existe toujours des cas où une mesure prise au niveau central exige parfois que soient adoptées des décisions aux niveaux plus décentralisés pour que cette décision soit mise en œuvre, ce qui, dans certains cas, impliquera une **"double consultation"**. Une double consultation n'est ainsi prévue que si un projet, adopté au niveau central, suppose que soient prises des mesures d'adaptation spécifiques au niveau local. Cela suppose en outre que les mesures d'adaptation soient propres à l'établissement et ne soient pas communes à plusieurs établissements. En effet, dans cette dernière hypothèse et suivant l'article L. 2316-1 3°, seul le comité social et économique central d'entreprise est appelé à être consulté. Rappelons encore que dans le cadre de la consultation annuelle sur la politique sociale (C. trav., art. [L. 2312-26](#)), la consultation doit avoir lieu à la fois au niveau central et au niveau des établissements lorsque sont prévues des mesures d'adaptation spécifiques à ces établissements.

Lorsque l'employeur a l'obligation de consulter le comité social et économique central et ceux situés au niveau des établissements distincts, se pose la question de l'articulation des procédures. Ici encore, l'ordonnance de 2017 reprend les règles qui avaient été définies récemment pour le comité d'entreprise. Il revient en principe à la négociation collective le soin de définir l'ordre dans lequel les consultations ont lieu. Ce n'est qu'à défaut d'accord que la loi prévoit que les CSE d'établissement soient informés et consultés préalablement au CSE central. De même, en cas de grands licenciements pour motif économique, l'article L. 1233-36 précise que "dans les entreprises dotées d'un comité central d'entreprise, l'employeur consulte le comité central et le ou les comités d'établissement intéressés dès lors que les mesures envisagées excèdent le pouvoir du ou des chefs d'établissement concernés ou portent sur plusieurs établissements simultanément".

Dispositions issues de l'ordonnance du 22 septembre 2017 :

Art. [L. 2316-22](#) :

« Lorsqu'il y a lieu de consulter à la fois le comité social et économique central et un ou plusieurs comités sociaux et économiques d'établissement, un accord peut définir l'ordre et les délais dans lesquels le comité social et économique central et le ou les comités sociaux et économiques d'établissement rendent et transmettent leurs avis. A défaut d'accord, l'avis de chaque comité social et économique d'établissement est rendu et transmis au comité social et économique central et l'avis du comité social et économique central est rendu dans des délais fixés par décret en Conseil d'État. »

Cette question a fait l'objet de récentes décisions.

Exemple

Outre l'arrêt déjà commenté [précédemment rendu le 29 juin 2022](#) à propos d'un plan défini au niveau central et sans mesures d'adaptation spécifiques à l'établissement, on peut citer deux autres décisions.

Dans la première espèce, selon l'accord, les consultations récurrentes ressortaient au seul comité social et économique central. Le CSE d'établissement a cependant souhaité solliciter une expertise dans le cadre de la consultation sur la politique sociale. Les juges du fond avait débouté l'employeur qui avait contesté cette désignation. La Cour de cassation censure leur interprétation (Cass. soc., 9 mars 2022, n° [20-19.974](#)).

En se fondant principalement sur l'accord qui prévoyait que les consultations récurrentes étaient de la compétence du seul comité social et économique central, elle estime que le comité social et économique d'établissement ne pouvait procéder à la désignation d'un expert à cet égard.

Dans le second arrêt, rendu le 29 juin 2022 (n° [21-24.553](#)), les faits sont similaires. Si la Cour de cassation se fonde aussi sur le contenu de l'accord, elle prend ici le soin de rappeler le contenu de la règle légale supplétive - « l'article L. 2312-22 du code du travail attribuant la consultation sur la politique sociale de l'entreprise, les conditions de travail et l'emploi au comité social et économique central, en l'absence de mesures d'adaptation spécifique à un établissement » en indiquant que l'accord collectif ne dérogeait pas à cette règle légale.

Dans ces deux derniers arrêts, la Cour de cassation se fonde essentiellement sur l'accord qui a vocation à s'appliquer compte tenu de la supplétivité de la loi. Cependant, la Cour de cassation ne prend nullement en compte le principe de l'effet utile attaché au droit des travailleurs à l'information et à la consultation garanti par l'article 27 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne et mis en œuvre par la directive 2002/14. Il ressort en effet des normes européennes que la consultation doit avoir lieu au niveau pertinent de direction et de représentation, en fonction du sujet traité. Cette raison, qui semblait sous-tendre la décision des juges du fond dans l'arrêt de mars 2022, est tout simplement ignoré par la Cour de cassation qui s'en tient, comme elle l'avait fait dans un premier temps pour les délais de consultation, à une interprétation littérale de la loi. Donnant les coudées franches aux interlocuteurs sociaux, cette solution fait tout simplement fi de l'impérativité des exigences supra légales protégeant le droit fondamental des travailleurs à l'information et à la consultation. Gageons que, comme pour les délais de consultation, la Cour de cassation revienne sur sa solution en se rappelant que même les accords d'entreprise demeurent soumis aux règles impératives visant à faire respecter le principe de l'effet utile et par lui le droit des travailleurs à l'information et à la consultation.

Titre II – Déclenchement et déroulement de la procédure d'information et de consultation

Le droit des salariés d'être informés et consultés a donc pour corolaire une obligation faite à l'employeur de soumettre l'exercice de son pouvoir de direction au respect d'une procédure d'information et de consultation (Section 1). Il convient également de déterminer selon quelles modalités cette information-consultation doit avoir lieu. Qu'elle soit périodique ou ponctuelle, la procédure d'information et de consultation se déroule selon une certaine temporalité. Cette temporalité résulte non seulement du principe d'antériorité de la consultation par rapport à la décision de l'employeur (cf. supra), mais également du principe d'antériorité de l'information rapport à la consultation.

Comme cela a été déjà souligné, le principe de l'effet utile exige que les représentants des salariés disposent du temps suffisant pour prendre connaissance des informations et soient en mesure d'exercer utilement le compétences et émettre un avis sur la décision qui leur est soumise.

Les règles régissant les modalités d'information et de consultation ont contenu de profondes transformations au cours des dernières années. En premier lieu, la négociation collective occupe une place bien plus grande puisque l'essentiel des modalités d'information et de consultation des représentation des salariés est désormais ouvert à la négociation d'entreprise et que nombre de dispositions légales sont à présent supplétives. En second lieu, le législateur exige depuis la loi de sécurisation de l'emploi de 2013 la fixation d'un délai déterminé dans lequel est enserrée la procédure d'information et de consultation.

Ainsi, que les règles soient définies par accord ou qu'elles résultent de l'application des dispositions légales et réglementaires, il importe désormais d'être attentif au moment où les représentants des salariés ont accès à l'information (Section 2). Dès cet instant, le délai d'examen censé leur permettre de rendre leur(s) avis commence à courir, autorisant l'employeur à son expiration d'exécuter sa décision (Section 3).

Section 1 : L'obligation de l'employeur d'informer et de consulter le CSE

Le Code du travail définit l'objet des mesures soumises à l'information et à la consultation du comité social et économique.

Art. L. 2312-8 issu de l'ordonnance de 2017 :

« Le comité social et économique a pour mission d'assurer une expression collective des salariés permettant la prise en compte permanente de leurs intérêts dans les décisions relatives à la gestion et à l'évolution économique et financière de l'entreprise, à l'organisation du travail, à la formation professionnelle et aux techniques de production.

Le comité est informé et consulté sur les questions intéressant l'organisation, la gestion et la marche générale de l'entreprise, notamment sur :

1° Les mesures de nature à affecter le volume ou la structure des effectifs ;

2° La modification de son organisation économique ou juridique ;

3° Les conditions d'emploi, de travail, notamment la durée du travail, et la formation professionnelle ;

4° L'introduction de nouvelles technologies, tout aménagement important modifiant les conditions de santé et de sécurité ou les conditions de travail ;

5° Les mesures prises en vue de faciliter la mise, la remise ou le maintien au travail des accidentés du travail, des invalides de guerre, des invalides civils, des personnes atteintes de maladies chroniques évolutives et des travailleurs handicapés, notamment sur l'aménagement des postes de travail. »

Dans le cadre de ses missions consultatives, le CSE est consulté périodiquement (consultations dites aussi récurrentes) (§1) ou ponctuellement à l'occasion d'une décision ou d'un projet initié par l'employeur (§2).

§1 : Les procédures d'information-consultation périodiques

Le comité social et économique est appelé à être informé et consulté de manière périodique sur les questions relevant de sa compétence.

La loi relative au dialogue social et à l'emploi de 2015 avait regroupé les procédures d'information-consultation en trois grandes procédures périodiques. Aux termes de l'article [L. 2323-6](#) du Code du travail, le comité d'entreprise doit être consulté chaque année sur :

1. « *Les orientations stratégiques de l'entreprise ;*
2. *La situation économique et financière de l'entreprise ;*
3. *La politique sociale de l'entreprise, les conditions de travail et l'emploi. »*

L'ordonnance du 22 septembre 2017 en fait de même concernant le comité social et économique. L'article L. 2312-17 dispose ainsi que :

« Le comité social et économique est consulté dans les conditions définies à la présente section sur :

1. *Les orientations stratégiques de l'entreprise ;*
2. *La situation économique et financière de l'entreprise ;*
3. *La politique sociale de l'entreprise, les conditions de travail et l'emploi. »*

Au cours de ces consultations, le comité est informé des conséquences environnementales de l'activité de l'entreprise.

Remarque

Le dernier alinéa imposant que les consultations récurrentes portent également sur les conséquences environnementales de l'activité de l'entreprise résulte de l'article 40 de la loi n° [2021-1104](#) du 22 août 2021 dite Résilience et climat.

Bien que ces procédures d'information et consultation périodiques soient obligatoires, les modalités selon lesquelles le CSE est informé et consulté sont entièrement supplétives.

En effet, le législateur renvoie à l'accord collectif de travail le soin de définir « *le contenu, la périodicité et les modalités des consultations récurrentes du comité social et économique ... ainsi que la liste et le contenu des informations nécessaires à ces consultations* » (art. [L. 2312-19](#)). La loi va même jusqu'à admettre que la périodicité des procédures d'information et de consultation s'étendent à trois ans (pour rappel la durée d'un mandat est de quatre ans !) et que le comité social et économique rend un avis unique sur tout ou partie des thèmes de consultation prévus à l'article L. 2312-17. Théoriquement, le législateur admet donc que des représentants des salariés élus ne soient amenés au cours de leur mandat à n'être informés et consultés qu'une fois et à ne rendre qu'un unique seul avis sur la stratégie et la gestion de l'entreprise et sur sa politique sociale. C'est une étonnante manière d'assurer ainsi la "prise en compte permanente" des intérêts des salariés (cf. art. [L. 2312-8](#)).

Les dispositions légales, qui sont donc supplétives, sont propres à chacun des thèmes visés à l'article L. 2312-17. A défaut d'accord, l'employeur a donc l'obligation, chaque année, d'informer et de consulter le CSE qui doit rendre un avis sur les orientations stratégiques de l'entreprise, un autre sur la situation économique et financière de l'entreprise, un autre enfin sur la politique sociale, les conditions de travail et d'emploi.

En savoir plus : Tableau récapitulatif des procédures d'information et de consultation périodiques (dispositions supplétives issues de l'ordonnance du 22 septembre 2017)

Consultation annuelle sur les orientations stratégiques de l'entreprise

Art. L. 2312-24

L'objet	• Les orientations stratégiques de l'entreprise, définies par l'organe chargé de l'administration ou de la surveillance de l'entreprise, • 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. • sur la gestion prévisionnelle des emplois et des compétences et sur les orientations de la formation professionnelle.
Informations transmises	Définies par l'article R. 2312-8 ce et/ou par l'accord d'entreprise portant sur la base de données et défini à l'article L. 2312-21.
Avis	Transmis, avec d'éventuelles contrepropositions, à l'organe chargé de l'administration ou de la surveillance de l'entreprise. Réponse argumentée obligatoire transmis au CSE qui peut y répondre.
Le niveau	Au niveau de l'entreprise, sauf si l'employeur en décide autrement (art. L. 2312-22).
L'expertise Art. L. 2315-87	Oui. Le CSE y contribue à hauteur de 20 %, et l'employeur, à hauteur de 80 %.

Consultation annuelle sur la situation économique et financière de l'entreprise

Art. L. 2312-25

L'objet	• Sur la situation économique et financière. • sur la politique de recherche et de développement technologique de l'entreprise. • Sur l'utilisation du CICE.
----------------	--

Les informations à transmettre	Définies par l'accord d'entreprise portant sur la base de données et défini à l'article L. 2312-21 : • Les informations sur l'activité et sur la situation économique et financière de l'entreprise ainsi que sur ses perspectives pour l'année à venir. • Pour toutes les sociétés commerciales, les documents obligatoirement transmis annuellement à l'assemblée générale des actionnaires ou à l'assemblée des associés, notamment le rapport de gestion prévu à l'article L. 225-102-1 du code de commerce qui comprend les informations relatives à la responsabilité sociale et environnementale des entreprises, les communications et les copies transmises aux actionnaires dans les conditions prévues aux articles L. 225-100 à L. 225-102-2, L. 225-108 et L. 225-115 à L. 225-118 du code de commerce, ainsi que le rapport des commissaires aux comptes. • Pour les sociétés commerciales mentionnées à l'article L. 232-2 du code de commerce et les groupements d'intérêt économique mentionnés à l'article L. 251-13 du même code, les documents établis en application du même article L. 251-13 et des articles L. 232-3 et L. 232-4 dudit code. Ces documents sont réputés confidentiels, au sens de l'article L. 2315-3 du présent code. • Pour les autres les documents comptables qu'elles établissent. Les informations relatives à la politique de recherche et de développement technologique de l'entreprise.
Avis	Rendu dans les conditions du droit commun.
Le niveau	Au niveau de l'entreprise, sauf si l'employeur en décide autrement (art. L. 2312-22).
L'expertise Art. L. 2315-88	Oui. A la charge de l'employeur.

Consultation annuelle sur la politique sociale de l'entreprise, les conditions de travail et l'emploi
Art. L. 2312-26

L'objet

- La politique sociale de l'entreprise, les conditions de travail et l'emploi porte sur l'évolution de l'emploi, les qualifications,
- le programme pluriannuel de formation, les actions de formation envisagées par l'employeur, l'apprentissage, les conditions d'accueil en stage,
- les actions de prévention en matière de santé et de sécurité, les conditions de travail, les congés et l'aménagement du temps de travail, la durée du travail,
- l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes,
- les modalités d'exercice du droit d'expression des salariés dans les entreprises non couvertes par un accord sur l'égalité professionnelle et la qualité de vie au travail contenant des dispositions sur ce droit.
- Dans les entreprises d'au moins 300 salariés, le bilan social.

Les informations à transmettre

En matière sociale :

Les informations définies par l'accord d'entreprise sur la BSE ou à défaut celles sur :

- l'évolution de l'emploi, des qualifications, de la formation et des salaires, sur les actions en faveur de l'emploi des travailleurs handicapés, sur le nombre et les conditions d'accueil des stagiaires, sur l'apprentissage et sur le recours aux contrats de travail à durée déterminée, aux contrats de mission conclus avec une entreprise de travail temporaire ou aux contrats conclus avec une entreprise de portage salarial ;
- les indicateurs chiffrés sur la situation comparée des femmes et des hommes au sein de l'entreprise, ainsi que l'accord relatif à l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes ou, à défaut, le plan d'action unilatéral ;
- le plan de formation du personnel de l'entreprise ;
- la mise en œuvre des contrats et des périodes de professionnalisation et du compte personnel de formation ;
- la durée du travail (heures supplémentaire ; bilan du temps partiel ; nombre de demandes de passage à temps partiel ; la durée, l'aménagement du temps de travail, la période de prise des congés payés, les conditions d'application des aménagements de la durée et des horaires prévus à l'article L. 3121-44 lorsqu'ils s'appliquent à des salariés à temps partiel, le recours aux conventions de forfait et les modalités de suivi de la charge de travail des salariés concernés)
- les mesures prises en vue de faciliter l'emploi des accidentés du travail, des invalides de guerre et assimilés, des invalides civils et des travailleurs handicapés, notamment celles relatives à l'application de l'obligation d'emploi des travailleurs handicapés ;
- l'affectation de la contribution sur les salaires au titre de l'effort de construction ainsi que sur les conditions de logement des travailleurs étrangers que l'entreprise se propose de recruter ;
- les modalités d'exercice du droit d'expression des salariés prévues à l'article L. 2281-11 ;

	- les contrats de mise à disposition conclus avec les entreprises de travail temporaires, aux contrats d'accompagnement dans l'emploi, aux contrats initiative emploi et les éléments qui l'ont conduit à faire appel, au titre de l'année écoulée, et qui pourraient le conduire à faire appel pour l'année à venir, à des contrats de travail à durée déterminée, à des contrats de mission conclus avec une entreprise de travail temporaire ou à des contrats conclus avec une entreprise de portage salarial. Dans les entreprises d'au moins 300 salariés, les données relatives au bilan social. En matière de santé et de sécurité : - Un rapport annuel écrit faisant le bilan de la situation générale de la santé, de la sécurité et des conditions de travail dans l'entreprise et des actions menées au cours de l'année écoulée dans ces domaines. Les questions du travail de nuit et de prévention des effets de l'exposition aux facteurs de risques professionnels mentionnés à l'article L. 4161-1 sont traitées spécifiquement. - Un programme annuel de prévention des risques professionnels et d'amélioration des conditions de travail.
L'avis	Avis unique ou avis séparés organisés au cours de consultations propres à chacun de ces thèmes. L'avis porte sur le programme de prévention peut proposer un ordre de priorité et l'adoption de mesures supplémentaires
Le niveau	A la fois au niveau central et au niveau des établissements lorsque sont prévues des mesures d'adaptation spécifiques à ces établissements. Dans les entreprises comportant des établissements distincts, le comité social et économique d'établissement est consulté sur le bilan social particulier à chaque établissement dont l'effectif est au moins de trois cents salariés
L'expertise Art. L. 2315-91	Oui. A la charge de l'employeur.

§2 : Les procédures d'informations-consultations ponctuelles

A cela s'ajoutent **les informations et consultations ponctuelles** à propos de toute décision entrant dans la compétence du CSE. La compétence générale du comité social et économique est définie à l'article [L. 2312-8](#). Suivant cette disposition, le CSE est consulté sur toutes décisions relatives à la gestion et à l'évolution économique et financière de l'entreprise, à l'organisation du travail, à la formation professionnelle et aux techniques de production, notamment au regard des conséquences environnementales de ces décisions. Et d'ajouter que « *le comité est informé et consulté sur les questions intéressant l'organisation, la gestion et la marche générale de l'entreprise* ». Cette dernière expression, la marche générale de l'entreprise, est suffisamment largement pour viser toutes les décisions que le chef d'entreprise peut prendre dans le cadre de son pouvoir de direction.

Il peut s'agir de décisions intéressant l'aménagement des conditions de travail, de l'organisation du temps de travail, des avantages sociaux, de la gestion des emplois et des compétences, prises à la suite de difficultés économiques, etc.

Cette disposition établit une liste, non exhaustive, l'article L. 2312-8 l'introduisant par l'adverbe « notamment ». Suivant cette liste, l'employeur doit soumettre à la consultation du CSE les décisions suivantes :

« 1° *Les mesures de nature à affecter le volume ou la structure des effectifs ;*

2° La modification de son organisation économique ou juridique ;

3° Les conditions d'emploi, de travail, notamment la durée du travail, et la formation professionnelle ;

4° L'introduction de nouvelles technologies, tout aménagement important modifiant les conditions de santé et de sécurité ou les conditions de travail ;

5° Les mesures prises en vue de faciliter la mise, la remise ou le maintien au travail des accidentés du travail, des invalides de guerre, des invalides civils, des personnes atteintes de maladies chroniques évolutives et des travailleurs handicapés, notamment sur l'aménagement des postes de travail. »

Cette liste est complétée par les questions visées aux articles [L. 2312-37](#) et suivants définissent les règles applicables à certaines procédures d'information-consultation ponctuelles, à savoir :

- Les Méthodes de recrutement et moyens de contrôle de l'activité des salariés (article L. 2312-38).
- Les projets de restructuration et compression des effectifs (article L. 2312-39).
- Les projets de licenciement collectif pour motif économique (article L. 2312-40).
- Les opérations de concentration (article L. 2312-41).
- Les décisions d'offre publique d'acquisition (articles L. 2312-42 à L. 2312-52).
- Les procédures de sauvegarde, de redressement et de liquidation judiciaire (articles L. 2312-53 à L. 2312-54).

Parallèlement, il arrive que le Code du travail prévoit des dispositions spéciales qui précisent les modalités d'information et de consultation du comité social et économique à propos de certaines décisions.

Exemple

A titre d'exemple, l'article [R. 5122-2](#) prévoit que l'employeur qui sollicite auprès de l'administration le recours à l'activité partielle doit préalablement consulter le comité social et économique. La Cour de cassation a eu l'occasion de juger que dès lors que l'employeur avait consulté le CSE lors de la demande faite à l'autorité administrative, « *il n'est plus tenu, durant la mise en oeuvre du dispositif d'activité partielle ainsi autorisé, de consulter le comité social et économique au titre de l'article L. 2312-8 du code du travail en cas de modification des jours ou demi-journées ouvrables de la semaine concernée dès lors que cette modification n'affecte pas le volume hebdomadaire des heures dédiées à l'activité partielle* » ([Cass. soc., 12 janvier 2026, n° 24-20.923](#)). Notons que dans cette décision la Cour de cassation refuse l'argument de la Cour d'appel qui avait écarté l'application des dispositions réglementaires comme contraires et hiérarchiquement inférieures aux dispositions de l'article L. 2312-8 du Code du travail.

En dehors de dispositions spéciales, il convient de s'en remettre à la compétence générale du CSE définie par l'article L. 2312-8 du Code du travail.

Deux éléments méritent d'être vérifiés : d'une part, la nature de la décision soumise à l'examen des représentants des salariés (A.), d'autre part, la portée de cette décision (B.).

A - La nature de la décision

Le Code du travail énumère un certain nombre de cas dans lesquelles l'employeur doit précéder sa décision d'une information et ou d'une consultation. Il existe ainsi des textes précis imposant une consultation à propos de certaines décisions telles que les mesures affectant le nombre ou la structure des effectifs, relatives à l'aménagement du temps de travail, en cas de décisions affectant l'organisation de l'entreprise, en cas de modification du règlement intérieur etc.

Cependant, ces textes ne sont pas limitatifs. En effet, en raison de la compétence générale reconnu au comité social et économique, les représentants des salariés sont consultés, **de manière ponctuelle**, sur toutes les décisions de l'employeur qui entrent dans son champ de compétence qui est très largement défini.

Art. [L. 2312-14](#) du C. trav. :

« Les décisions de l'employeur sont précédées de la consultation du comité social et économique, sauf, en application de l'article L. 2312-49, avant le lancement d'une offre publique d'acquisition. »

L'existence d'une compétence générale reconnue au comité d'entreprise avait même conduit la Cour de cassation à reconnaître le droit du comité d'entreprise d'être consulté, quelle que soit la nature de la décision. Dans un arrêt important du 5 mai 1998, la Cour de cassation avait en effet jugé que le comité d'entreprise devait être informé et consulté, peu important que la décision prenne la forme d'une décision unilatérale ou d'un accord collectif de travail.

Exemple

Jurisprudence EDF : Cass. soc., 5 mai 1998, n° [96-13498](#) :

« La décision du chef d'entreprise doit être précédée par la consultation du CE (...) sans qu'il y ait lieu de distinguer selon qu'elle est unilatérale ou prend la forme de la négociation d'un accord collectif d'entreprise portant sur l'un des objets soumis légalement à l'avis du CE (...) concomitamment à l'ouverture de la négociation et au plus tard avant la signature de l'accord. »

Un arrêt avait même reconnu l'obligation de consulter le comité d'entreprise à la suite de la modification d'un accord de branche applicable dans l'entreprise, en considérant que l'accord était « susceptible d'avoir une incidence sur les tâches exercées par les salariés, les mesures en cause intéressaient la marche générale de l'entreprise et étaient susceptibles d'affecter la structure des effectifs » (Cass. soc., 21 novembre 2012, n° [11-10.625](#)).

Animé par le souci de simplifier le droit du travail, d'accélérer le processus décisionnel dans l'entreprise et d'instaurer "un dialogue social efficace", le législateur a souhaité restituer au principe de participation sa dualité : soit l'employeur informe et consulte les représentants élus des salariés ; soit il négocie avec les délégués syndicaux. Plus précisément, le comité d'entreprise ou le comité social et économique n'intervient désormais qu'à propos des questions qui n'ont pas fait l'objet d'un accord collectif. La légitimité et la loyauté du processus décisionnel, auxquelles contribuait la jurisprudence EDF, sont reléguées au second plan. Il n'est en effet plus question de renforcer la légitimité de l'accord en s'assurant de l'adhésion de l'ensemble des représentants des salariés, ni de garantir sa qualité en permettant aux délégués syndicaux de disposer de l'analyse des membres du comité d'entreprise enrichie le cas échéant de celle d'un expert auquel il peut seul recourir. De manière plus critiquable encore, l'article L. 2323-2 du Code du travail exclut de la compétence du comité d'entreprise la décision de dénoncer un accord collectif. Or, la dénonciation d'un accord collectif par l'employeur est bien une décision unilatérale dont l'impact pour les salariés justifierait pleinement que les représentants des salariés soient informés et consultés.

Il a été ainsi ajouté à l'article [L. 2323-2](#) un alinéa selon lequel « les projets d'accords collectifs, leur révision ou leur dénonciation ne sont pas soumis à l'avis du comité d'entreprise ». Le nouvel article [L. 2312-14](#) issu de l'ordonnance réaffirme cette règle et ajoute même que « les entreprises ayant conclu un accord dans des domaines prévus par la présente section ne sont pas soumises, dans ces domaines, à l'obligation de consultation du comité social et économique ».

Remarque

Dans le cadre des dispositions antérieures à l'ordonnance de 2017, si l'employeur n'a plus l'obligation d'informer et de consulter le comité d'entreprise préalablement à la conclusion d'un accord collectif, il doit en revanche consulter le CHSCT dès lors que l'accord collectif affecte de manière importante les conditions de travail des salariés.

Cependant, il arrivera que les représentants élus soient consultés à propos de la mise en œuvre des accords collectifs dans le cadre des procédures de consultation périodiques. A titre d'exemple, et pour rappel, l'article [L. 2312-24](#) prévoit que, dans le cadre de la consultation annuelle sur les orientations stratégiques, le CSE soit consulté sur la gestion prévisionnelle des emplois et des compétences et sur les orientations de la formation professionnelle, laquelle est bien souvent défini par accord collectif.

B - La portée de la décision

Le CSE n'a pas à être consulté sur les mesures de faible importance (ponctuelles, individuelles, temporaires ou exceptionnelles). Cette règle est ancienne et avait été dégagée à propos de la consultation du comité d'entreprise.

Exemple

Cass. crim., 12 févr. 1991, n° [89-86.881](#) : « La consultation préalable du CE (...) ne revêt pas un caractère obligatoire, lorsque les modifications envisagées dans les conditions de travail n'ont qu'un caractère ponctuel ou individuel ».

Cass. soc. 27 novembre 2024, n° [23-13.806](#), Publié au bulletin (extrait) : « 12. La cour d'appel, qui a fait ressortir que n'étaient en cause que des mesures ponctuelles ou individuelles sans incidence sur l'organisation, la gestion et marche générale de l'entreprise ni de nature à affecter le volume ou la structure des effectifs au niveau de l'entreprise, a pu en déduire, la consultation du comité social et économique n'étant pas requise, l'absence d'un trouble manifestement illicite ».

Pour cela les juges se fondent sur le nombre de salariés affectés par la décision et/ou sur l'importance des conséquences que la décision peut avoir pour eux.

Exemple

Exemples de mesures exclues : Suppression de service entraînant le changement d'affectation de 3 salariés sur 120 (Cass. crim., 14 févr. 1989, n° [87-91415](#)), Mise en place provisoire d'une permanence à l'heure du déjeuner affectant 10 salariés sur 250 (Cass. crim., 12 févr. 1991, n° [89-86881](#)), Modification d'horaire de 30 minutes affectant 2 salariés, ou mise à disposition de quelques volontaires pendant 3 jours (Cass. crim., 15 avr. 1982, n° [81-92936](#)).

Exemples de mesures jugées assez importantes : Fusion de 2 unités de 19 salariés sur 450, car elle concerne « deux unités non négligeables » et « était de nature à changer la structure même des effectifs » (Cass. crim., 28 janv. 1992, n° [90-87187](#)), nouveau statut concernant 26 embauches sur 55 en un an (pour un effectif de 4 400) et entraînant des « modifications notables » : cycle de 10 semaines avec alternance de deux régimes existants de feux continus et de journée (Cass. crim., 11 janv. 2000, n° [98-87508](#)), Mise en place d'une unité permanente de maintenance conduisant à imposer des astreintes à 9 sur 300 salariés de l'entreprise (Cass. crim., 19 nov. 2002, n° [02-80105](#)).

Section 2 : L'accès à l'information et son examen

L'employeur doit fournir un certain nombre d'informations aux représentants des salariés, éventuellement dans la perspective de la procédure de consultation (§1). Dans certains cas, ces derniers peuvent faire appel à un expert pour les assister à analyser les informations transmises par l'employeur (§2).

§1 : L'obligation d'information à la charge de l'employeur

L'obligation d'information mise à la charge de l'employeur lui impose de transmettre aux représentants des salariés toutes les informations utiles à la consultation ou de leur mettre à disposition sur la base de données économiques et sociales (BDESE) (A). Ces informations peuvent revêtir un caractère confidentiel, ce qui conduira à imposer aux représentants élus une obligation de confidentialité (B).

A - La transmission des informations utiles

L'obligation d'information à la charge de l'employeur consiste soit dans la remise de documents aux représentants des salariés (1), soit dans la mise à disposition d'information sur une base de donnée qu'il doit mettre à jour régulièrement (2)

1. Des informations écrites et précises

Pour être émettre un avis éclairé, les représentants des salariés doivent être informés préalablement. Le caractère préalable n'est pas la seule chose qui importe. Il convient également que l'information soit **écrite et précise**.

Art. [L. 2312-15](#) al. 2 du Code du travail :

« Il dispose à cette fin d'un **délai d'examen suffisant et d'informations précises et écrites** transmises ou mises à disposition par l'employeur, et de la réponse motivée de l'employeur à ses propres observations. »

Là encore, la qualité de l'information fournie aux représentants des salariés constitue une condition essentielle de l'effectivité du droit à l'information et à la consultation. Pour rappel, il ressort de la directive 2002/14 que : « l'information s'effectue à un moment, d'une façon et avec un contenu approprié, susceptible notamment de permettre aux représentants des travailleurs de procéder à un examen adéquat et de préparer, le cas échéant, la consultation ».

Exemple

Cass. soc., 25 septembre 2013, n° 12-21747 (CHSCT) :

« Les informations données par l'employeur au [comité] étaient sommaires et ne comportaient pas d'indications relatives aux conséquences de la réorganisation du service sur les conditions de travail des salariés, de sorte que le comité ne pouvait donner un avis utile [ces] constatations caractérisaient l'existence d'un trouble manifestement illicite » (« PowerPoint de 8 pages contenant une description sommaire du projet dans ses grandes lignes, présenté sous le seul angle de l'amélioration de la qualité des soins et des conditions de travail, les inconvénients prévisibles comme la fatigue du personnel n'étant nullement examinés »).

Depuis la loi de sécurisation de l'emploi, la transmission des informations marque le début du délai prévu pour la procédure d'information-consultation, étant précisé que la mise à disposition des informations sur la base de données économiques, sociales et environnementales vaut transmission des informations.

Article [R. 2312-5](#) :

« Pour l'ensemble des consultations mentionnées au présent code pour lesquelles la loi n'a pas fixé de délai spécifique, le délai de consultation du comité social et économique court à compter de la communication par l'employeur des informations prévues par le code du travail pour la consultation ou de l'information par

l'employeur de leur mise à disposition dans la base de données économiques, sociales et environnementales dans les conditions prévues aux articles R. 2312-7 et suivants. »

Article [R. 2312-14](#) :

« En l'absence d'accord prévu à l'article L. 2312-21, la mise à disposition actualisée dans la base de données des éléments d'information contenus dans les rapports et des informations transmis de manière récurrente au comité social et économique vaut communication à celui-ci des rapports et informations lorsque les conditions cumulatives suivantes sont remplies :

1° La condition fixée au second alinéa de l'article R. 2312-11 est remplie ;

2° L'employeur met à disposition des membres du comité social et économique les éléments d'analyse ou d'explication lorsqu'ils sont prévus par le présent code.

Si les représentants des salariés estiment de pas avoir été correctement informés, il leur revient de saisir le juge, sachant que l'action en justice ne suspend pas le délai de consultation et que la décision du juge doit intervenir avant le terme de celui-ci. »

Art. [L. 2312-15](#) al. 4 et 5 :

« Le comité peut, s'il estime ne pas disposer d'éléments suffisants, saisir le président du tribunal judiciaire statuant selon la procédure accélérée au fond, pour qu'il ordonne la communication par l'employeur des éléments manquants.

Cette saisine n'a pas pour effet de prolonger le délai dont dispose le comité pour rendre son avis. Toutefois, en cas de difficultés particulières d'accès aux informations nécessaires à la formulation de l'avis motivé du comité, le juge peut décider la prolongation du délai prévu au deuxième alinéa. »

Cependant, il arrivait bien des fois que l'action en justice décidée par les représentants élus soit jugée irrecevable, soit que leur action était trop tardive, soit que le juge ne se prononçait qu'une fois le délai écoulé. En effet, et cela était le cas dans les premières décisions, les juges du fond n'étaient pas été en mesure de respecter le délai de 8 jours pour rendre leur décision (délai qui était initialement prévu par l'article L. 2312-15), laissant le délai de consultation s'écouler et l'action devenir irrecevable.

Pourtant, le Conseil constitutionnel n'avait rien trouvé à redire. Selon lui, les dysfonctionnements du service public de la justice ne rendaient pas en soi inconstitutionnelles une dispositions légales.

Exemple

Cass. soc., 21 septembre 2016, [15-19.003](#) :

« Mais attendu, d'abord, qu'ayant relevé que le comité central d'entreprise a été réuni pour la première fois sur le projet le 1er octobre 2014, qu'au cours de cette réunion extraordinaire, un document intitulé « Information/consultation du comité d'entreprise portant sur le projet de rachat par CEPAC des titres BDAF, BR et BDSPM détenus par BPCE IOM et de fusion juridique des entités BDAF, BR et BDSPM au sein de la CEPAC » rappelant notamment en introduction les finalités et les deux phases envisagées de l'opération, avec un nouveau processus de consultation à mettre en œuvre au terme de la fusion juridique, lui a été remis par l'employeur, que cette remise a été précédée d'une présentation globale de l'opération de fusion-absorption et que, conformément au souhait du comité central d'entreprise, un cabinet d'expert-comptable a été désigné lors de cette même réunion, la cour d'appel en a exactement déduit que, le comité étant, dès cette date, en mesure d'apprécier l'importance de l'opération envisagée et de saisir le président du tribunal de grande instance s'il estimait que l'information communiquée était insuffisante, le délai de deux mois résultant des articles L. 2323-3 du code du travail, dans sa rédaction applicable en la cause, et R. 2323-1-1 du même code, à l'expiration duquel le comité d'entreprise est réputé avoir été consulté et avoir donné son avis, expirait le 1er décembre 2014 de sorte que l'action engagée le 15 décembre 2014 était tardive ; Attendu, ensuite, que la cour d'appel a exactement décidé que si, en cas de difficultés particulières d'accès aux informations nécessaires à la formulation de l'avis motivé du comité d'entreprise, le juge peut décider la prolongation du délai prévu à l'article L. 2323-3 du code du travail, aucune disposition légale ne l'autorise à accorder un nouveau délai après l'expiration du délai initial ;

Attendu, enfin, qu'il résulte des articles L. 2323-3 et R. 2323-1 du code du travail qu'un accord conclu entre l'employeur et le comité d'entreprise ou, le cas échéant, le comité central d'entreprise, adopté à la majorité des membres titulaires élus du comité, peut allonger le délai à l'expiration duquel le comité d'entreprise est réputé avoir rendu son avis ; que la cour d'appel en a exactement déduit qu'en l'absence de vote dans les conditions de ces articles, le comité central d'entreprise ne pouvait se prévaloir de la tenue d'une réunion le 16 décembre 2014 pour établir que le délai de deux mois aurait été prolongé jusqu'à cette date. »

CC., 4 août 2017, n° [2017-652](#) QPC du 4 août 2017 :

« 8. En premier lieu, le deuxième alinéa de cet article prévoit que, dans l'exercice de ses attributions consultatives, le comité d'entreprise doit disposer d'un délai suffisant. En vertu du troisième alinéa du même article, ce délai est fixé, sauf dispositions législatives spéciales, par accord entre l'employeur et le comité d'entreprise. Pour certaines consultations, un décret détermine les délais qui s'appliquent en l'absence d'accord. Le délai d'examen laissé au comité d'entreprise ne peut, dans tous les cas, être inférieur à quinze jours et doit lui permettre « d'exercer utilement sa compétence, en fonction de la nature et de l'importance des questions qui lui sont soumises et, le cas échéant, de l'information et de la consultation du ou des comités d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail ».

9. En deuxième lieu, le premier alinéa de l'article L. 2323-4 du même code impose à l'employeur de fournir au comité d'entreprise des **informations précises et écrites** et de répondre aux observations qu'il lui a adressées, afin de lui permettre de formuler utilement son avis.

10. En troisième lieu, d'une part, afin de prévenir le risque que le comité d'entreprise soit empêché d'exercer ses prérogatives si l'employeur ne lui délivre qu'une information imprécise ou incomplète, le deuxième alinéa de l'article L. 2323-4 du code du travail l'autorise à saisir le juge pour qu'il ordonne la communication des informations manquantes. Le juge se prononce alors en la forme des référés, avec la pleine compétence du tribunal de grande instance. Il doit rendre sa décision dans un délai de huit jours. D'autre part, si le dernier alinéa de ce même article exclut que cette saisine ait, à elle seule, pour effet de prolonger le délai d'examen de l'avis, le législateur a prévu que cette prolongation peut en revanche être décidée par le juge lui-même, « en cas de difficultés particulières d'accès aux informations nécessaires à la formulation de l'avis motivé du comité d'entreprise ». À cet égard, le juge tient compte, dans son appréciation, du délai qui restera, après sa décision, au comité d'entreprise pour rendre son avis, afin de repousser ce délai pour que le comité d'entreprise puisse se prononcer de manière utile une fois l'information obtenue.

11. En quatrième lieu, l'éventualité, à l'occasion de certaines procédures, du non-respect des délais prévus par la loi pour des motifs tenant aux conditions de fonctionnement des juridictions ne saurait suffire à entacher celle-ci d'inconstitutionnalité. Dès lors, ne peut être accueilli le grief tiré de ce que, en violation du deuxième alinéa de l'article L. 2323-4 du code du travail, le juge saisi par le comité d'entreprise statuerait souvent au-delà du délai de huit jours, à une date postérieure à l'échéance du délai laissé au comité d'entreprise pour se prononcer.

12. Il résulte de tout ce qui précède que les dispositions contestées sont assorties des garanties nécessaires pour assurer le respect du principe de participation des travailleurs à la détermination collective des conditions de travail ainsi qu'à la gestion des entreprises. Dès lors, le grief tiré de sa méconnaissance doit être écarté. Il en va de même, pour les motifs énoncés aux paragraphes 10 et 11, du grief tiré de la méconnaissance du droit à un recours juridictionnel effectif. »

Finalement, la Cour de cassation a opéré un important revirement de jurisprudence à l'occasion **d'un arrêt rendu le 26 février 2020** en se fondant sur le droit de l'Union européenne. Par sa décision, la Cour de cassation a en effet admis que dès lors que le juge était saisi au cours du délai de consultation, le juge est en droit « d'ordonner la production des éléments d'information complémentaires et, en conséquence, de prolonger ou de fixer le délai de consultation » (cf. également *infra*). Au demeurant, il convient de relever que l'article L. 2312-15 a été modifié et que désormais le juge n'est plus contraint de rendre sa décision dans un délai de 8 jours, le texte faisant uniquement référence à la procédure accélérée au fond.

2. La mise en place de la base de données économiques, sociales et environnementales

L'apport le plus essentiel de la loi de sécurisation de l'emploi de 2013 en matière d'information concerne la mise en place d'une base de données économique et sociale encore appelée base de données économiques et sociales (BDESE, encore appelée base de données unique BDU). A la suite de la loi résilience et climat, du 22 août 2021, la base de données contient désormais des données environnementales. C'est pourquoi le législateur a modifié son intitulé. Il s'agit désormais de la **base de données économiques, sociales et environnementales**.

L'ordonnance de 2017 a conservé ce mode de transmission des informations à destination des membres du comité social et économique, en particulier dans le cadre des procédures d'information-consultation périodiques.

Art. [L. 2312-36](#) :

« En l'absence d'accord prévu à l'article L. 2312-21, une base de données économiques, sociales et environnementales, mise régulièrement à jour, rassemble un ensemble d'informations que l'employeur met à disposition du comité social et économique.

La base de données est accessible en permanence aux membres de la délégation du personnel du comité social et économique ainsi qu'aux membres de la délégation du personnel du comité social et économique central d'entreprise, et aux délégués syndicaux.

Les informations contenues dans la base de données portent sur les thèmes suivants :

1° Investissements : investissement social (emploi, évolution et répartition des contrats précaires, des stages et des emplois à temps partiel, formation professionnelle et conditions de travail), investissement matériel et immatériel et, pour les entreprises mentionnées au sixième alinéa de l'article L. 225-102-1 du code de commerce, les informations en matière environnementale présentées en application du cinquième alinéa du même article ;

2° *Egalité professionnelle entre les femmes et les hommes au sein de l'entreprise : diagnostic et analyse de la situation comparée des femmes et des hommes pour chacune des catégories professionnelles de l'entreprise en matière d'embauche, de formation, de promotion professionnelle, de qualification, de classification, de conditions de travail, de sécurité et de santé au travail, de rémunération effective et d'articulation entre l'activité professionnelle et la vie personnelle et familiale, analyse des écarts de salaires et de déroulement de carrière en fonction de l'âge, de la qualification et de l'ancienneté, évolution des taux de promotion respectifs des femmes et des hommes par métiers dans l'entreprise, part des femmes et des hommes dans le conseil d'administration ;*

3° *Fonds propres et endettement ;*

4° *Ensemble des éléments de la rémunération des salariés et dirigeants ;*

5° *Activités sociales et culturelles ;*

6° *Rémunération des financeurs ;*

7° *Flux financiers à destination de l'entreprise, notamment aides publiques et crédits d'impôts ;*

8° *Sous-traitance ;*

9° *Le cas échéant, transferts commerciaux et financiers entre les entités du groupe ;*

10° *Conséquences environnementales de l'activité de l'entreprise.*

Ces informations portent sur les deux années précédentes et l'année en cours et intègrent des perspectives sur les trois années suivantes.

Le contenu de ces informations ainsi que les modalités de fonctionnement de la base sont déterminés par un décret en Conseil d'Etat, le contenu pouvant varier selon que l'entreprise compte plus ou moins de trois cents salariés.

Les membres de la délégation du personnel du comité social et économique, du comité social et économique central d'entreprise et les délégués syndicaux sont tenus à une obligation de discrétion à l'égard des informations contenues dans la base de données revêtant un caractère confidentiel et présentées comme telles par l'employeur. »

Remarque

NB : La BDESE est accessible aux membres du CSE ainsi qu'aux délégués syndicaux

Cette base de données a vocation à rassembler en une base unique toutes les informations qui étaient déjà mises à disposition du CE sous la forme de rapports périodiques. Selon [l'article R. 2312-7 du Code du travail](#), l'ensemble des informations de la base de données contribue à donner une **vision claire et globale** de la formation et de la répartition de la valeur créée par l'activité de l'entreprise.

De plus, les dispositions réglementaires applicables en l'absence d'accord prévoit que la base de données est tenue à la disposition des représentants des salariés :

- sur un support informatique pour les entreprises d'au moins trois cents salariés,
- et sur un support informatique ou papier pour les entreprises de moins de trois cents salariés

Pour chaque indicateur, les informations doivent porter sur :

- les deux années précédentes ;
- l'année en cours ;
- des perspectives sur les trois années suivantes.

En outre, la base de données doit être régulièrement mise à jour. L'employeur doit informer les destinataires de la BDESE de cette mise à jour. La date de notification de la mise à jour marque le départ du délai de la procédure d'information-consultation. Dès lors, à la condition qu'elle ait bien été actualisée, la BDESE se substitue aux informations et périodiques transmises au comité d'entreprise. Enfin les informations doivent,

le cas échéant, être complétées par la mise à disposition des membres du comité d'entreprise les éléments d'analyse ou d'explication lorsqu'ils sont prévus par le Code du travail.

Il convient de noter les évolutions résultant de l'ordonnance du 22 septembre 2017. Cette dernière a largement ouvert à la négociation collective les règles régissant la base de données économiques, sociales et environnementales. Ainsi est-il prévu qu'un accord d'entreprise, voire un accord interne au CSE, définisse l'organisation, l'architecture et les modalités de fonctionnement et d'accès à la base de données. Ainsi ce ne sera qu'à défaut d'accord d'entreprise que les règles légales et réglementaires auront vocation à s'appliquer. Relevons aussi que dans les entreprises de moins de trois-cents salariés, à défaut d'accord d'entreprise, un accord de branche peut définir l'organisation, l'architecture, le contenu et les modalités de fonctionnement de la base de données économiques, sociales et environnementales. Notons que cette négociation ne revêt pas un caractère obligatoire. Ainsi les représentants des salariés ne sont pas fondés à solliciter la suspension de la mise en place de la BDESE en l'absence de négociation avec les organisations syndicales (Cass. soc. 4 octobre 2023, n° [21-25.748](#), Publié au bulletin).

Art. [L. 2312-21](#) :

« Un accord d'entreprise conclu dans les conditions prévues au premier alinéa de l'article L. 2232-12 ou, en l'absence de délégué syndical, un accord entre l'employeur et le comité social et économique, adopté à la majorité des membres titulaires de la délégation du personnel du comité, définit :

1° L'organisation, l'architecture et le contenu de la base de données économiques, sociales et environnementales ;

2° Les modalités de fonctionnement de la base de données économiques, sociales et environnementales, notamment les droits d'accès et le niveau de mise en place de la base dans les entreprises comportant des établissements distincts, son support, ses modalités de consultation et d'utilisation.

La base de données comporte au moins les thèmes suivants : l'investissement social, l'investissement matériel et immatériel, l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes au sein de l'entreprise, les fonds propres, l'endettement, l'ensemble des éléments de la rémunération des salariés et dirigeants, les activités sociales et culturelles, la rémunération des financeurs, les flux financiers à destination de l'entreprise.

L'accord peut également intégrer dans la base de données les informations nécessaires aux négociations obligatoires prévues à l'article L. 2242-1, au 1° de l'article L. 2242-11 ou à l'article L. 2242-13 et aux consultations ponctuelles du comité social et économique prévues à l'article L. 2312-8 et à la sous-section 4.

L'organisation, l'architecture, le contenu et les modalités de fonctionnement de la base de données sont tels qu'ils permettent au comité social et économique et, le cas échéant, aux délégués syndicaux d'exercer utilement leurs compétences.

A défaut d'accord prévu à l'alinéa premier, un accord de branche peut définir l'organisation, l'architecture, le contenu et les modalités de fonctionnement de la base de données économiques, sociales et environnementales dans les entreprises de moins de trois cents salariés. »

B - Le cas des informations à caractère confidentiel

En principe, les informations transmises aux représentants des salariés peuvent être communiquées aux salariés. En tant qu'instance de représentation des salariés, la communication des informations aux salariés fait partie du fonctionnement normal d'une représentation.

Exemple

Cass. soc., 17 juin 1982, n° [81-10823](#) :

« Il entre dans la mission du CE de tenir les salariés informés des problèmes concernant la vie de l'entreprise et dont il a débattu. »

Toutefois, à titre exceptionnel, la direction peut interdire aux représentants des salariés de divulguer les informations reçues en raison de leur nature confidentielle.

Article [L. 2315-3](#) :

« Les membres de la délégation du personnel du comité social et économique sont tenus au secret professionnel pour toutes les questions relatives aux procédés de fabrication. »

Les membres de la délégation du personnel du comité social et économique et les représentants syndicaux sont tenus à une obligation de discrétion à l'égard des informations revêtant un caractère confidentiel et présentées comme telles par l'employeur. »

Article [R. 2312-13](#) :

« Les informations figurant dans la base de données qui revêtent un caractère confidentiel doivent être présentées comme telles par l'employeur qui indique la durée du caractère confidentiel de ces informations que les personnes mentionnées au dernier alinéa de l'article L. 2312-36 sont tenues de respecter. »

La confidentialité d'une information dépend donc de deux éléments : **d'une part**, l'employeur doit avoir exprimé le caractère confidentiel de l'information transmise auprès des représentants des salariés, sauf dans les cas où la loi prévoit ce caractère confidentiel (not. dans le cas de l'alerte économique, C. trav., art. [L. 2312-67](#)). **D'autre part**, la confidentialité de l'information doit pouvoir s'apprécier objectivement au regard du nombre réduit de personnes ayant eu accès à l'information et au regard du préjudice que sa divulgation causerait à l'entreprise.

Attention cependant, la nature confidentielle des informations ne signifie pas que l'employeur puisse refuser de communiquer des informations au CE. Elle implique seulement la restriction faite aux membres du CE de communiquer ces informations à des tiers, y compris les salariés de l'entreprise.

Exemple

Cass. crim., 4 novembre 1982, n° [82-90715](#) :

« Le président doit fournir l'information confidentielle au comité (ou à son expert), y compris le document écrit. La confidentialité s'oppose uniquement à sa diffusion. »

Par ailleurs, outre l'indication formelle du caractère confidentiel des informations transmises, l'employeur doit pouvoir justifier du caractère réellement confidentiel de ces informations, à moins que la loi ne le présume. Pour ce faire, il doit être en mesure de prouver que :

- d'une part, un nombre restreint de personnes a connaissance des informations transmises ;
- d'autre part, la divulgation de ces informations serait préjudiciable à l'entreprise.

Exemple

Cass. soc., 5 novembre 2014, n° [13-17.720](#) :

« Pour satisfaire aux conditions de l'article L. 2325-5 du Code du travail, l'information donnée aux membres du comité d'entreprise doit non seulement être déclarée confidentielle par l'employeur, mais encore être de nature confidentielle, au regard des intérêts légitimes de l'entreprise, ce qu'il appartient à l'employeur d'établir ; [...] la cour d'appel qui a retenu que la société avait placé non pas, comme elle le prétendait, « la majeure partie », mais l'intégralité des documents adressés au CCE sous le sceau de la confidentialité sans justifier de la nécessité d'assurer la protection de l'ensemble des données contenues dans ces documents, ce dont il résultait que l'employeur avait porté une atteinte illicite aux prérogatives des membres du comité d'entreprise dans la préparation des réunions, qui ne pouvait être réparée que par la reprise de la procédure d'information et consultation à son début, a légalement justifié sa décision ; ».

L'abus commis par l'employeur constituerait **une entrave** au fonctionnement du comité social et économique. Celle-ci est punie sur le fondement de la responsabilité civile, ouvrant droit à réparation pour ce dernier. De plus, elle constitue un délit pénal et est à ce titre punie d'une amende de 7 500 euros (article [L. 2317-1](#)).

La Cour de cassation admet que l'employeur puisse sanctionner un représentant des salariés qui aurait violé le caractère confidentiel des informations qui leur ont été remises (Cass. soc., 6 mars 2012, n° [10-24.367](#) : en l'espèce, la Cour de cassation a confirmé la possibilité de l'employeur de prononcer une mise à pied à l'encontre d'un membre du comité d'entreprise). A l'inverse, le fait pour l'employeur de ne pas l'avoir indiqué avant la réunion rend toute sanction injustifiée (Cass. soc., 12 juillet 2006, n° [04-47.558](#)).

Remarque

Certains auteurs critiquent que l'employeur puisse sanctionner disciplinairement un représentant des salariés dans l'exercice de ses fonctions estimant qu'il n'est pas dans le cadre de ses missions représentatives placé dans un rapport de subordination vis-à-vis de l'employeur

En outre, dans la mesure où la divulgation d'une information confidentielle est de nature à causer préjudice à l'entreprise, le chef d'entreprise est en droit d'en demander réparation. La question se pose de savoir si le représentant des salariés est personnellement responsable ou si c'est le comité d'entreprise pour lequel il agit qui devrait sa responsabilité engagée. Ici la question demeure posée.

Quant au secret professionnel applicable aux questions relatives aux procédés de fabrication, la violation de celui-ci est sanctionnée pénalement.

Notons enfin que certaines informations pourraient désormais être protégées au titre du secret des affaires introduit dans le Code de commerce par la loi du 30 juillet 2018 aux articles [151-1 et suivants](#). Certes le législateur a prévu à l'égard des représentants des salariés une exception. Pour autant, on ne peut exclure que cela soit discuté afin d'engager leur responsabilité civile.

Article [L. 151-9](#) du Code de commerce :

« A l'occasion d'une instance relative à une atteinte au secret des affaires, le secret n'est pas opposable lorsque :

1° L'obtention du secret des affaires est intervenue dans le cadre de l'exercice du droit à l'information et à la consultation des salariés ou de leurs représentants ;

2° La divulgation du secret des affaires par des salariés à leurs représentants est intervenue dans le cadre de l'exercice légitime par ces derniers de leurs fonctions, pour autant que cette divulgation ait été nécessaire à cet exercice.

L'information ainsi obtenue ou divulguée demeure protégée au titre du secret des affaires à l'égard des personnes autres que les salariés ou leurs représentants qui en ont eu connaissance. »

§2 : L'analyse des informations : le recours à l'expertise

Comme le CE et le CHSCT auparavant, le CSE a le droit de recourir à des experts pour l'assister dans sa mission. Ces derniers interviennent aussi bien dans le cas des procédures d'information-consultation périodiques que dans les cas des procédures d'information-consultation ponctuelles.

Le CSE peut recourir à un expert dans le domaine économique, social et en matière de santé et de sécurité. Ainsi la loi prévoit-elle des cas d'expertise dite légale auxquels s'ajoute une possibilité pour le CSE de désigner, lorsqu'il le souhaite, un expert dit "libre".

> Dans le domaine économique :

A un expert-comptable :

- Lors de la consultation annuelle sur la stratégie économique de l'entreprise et ses conséquences pour l'emploi (L. 2315-87, C. trav.).
- Lors de la consultation sur la situation financière et économique de l'entreprise (L. 2315-88, C. trav.).
- Dans le cadre de la consultation sur la politique sociale (L. 2315-91, C. trav.).
- Dans le cadre des procédures applicables aux licenciements économiques de plus de 10 salariés dans une période de trente jours (L. 2315-92 3°, C. trav.).
- Dans le cadre de procédure d'alerte économique (L. 2315-92 2°, C. trav.).
- Dans les conditions prévues aux articles L. 2312-42 à L. 2312-52, relatifs aux offres publiques d'acquisition (L. 2315-92 4°).
- Dans le cadre d'un accord conclu en application de l'article L. 2254-2 (L. 2315-92 II, C. trav.).
- Dans le cadre des opérations de concentration (L. 2315-92 1°, C. trav.).

A un expert technique,

- en cas d'introduction de nouvelles technologies (art. L. 2315-94) ;
- en vue de préparer la négociation sur l'égalité professionnelle (art. L. 2315-95).

> Dans le domaine de santé et de la sécurité (qualité du travail et de l'emploi) :

- En cas de risque grave (art. L. 2315-96 1°, C. trav.), c'est-à-dire un risque grave, identifié et actuel, révélé ou non par un accident du travail, une maladie professionnelle ou à caractère professionnel est constaté dans l'établissement.
- En cas de projet important modifiant les conditions de santé et de sécurité ou les conditions de travail (art. L. 2315-96 2°, C. trav.).

Lorsque le recours du CSE à un expert intervient dans le cadre d'une procédure de consultation, celle-ci doit intervenir dans le délai de consultation. C'est pourquoi le législateur a souhaité également imposer que l'expertise s'inscrive dans une temporalité prédéfinie. Celle-ci résulte en principe de l'accord collectif définissant les modalités d'information et de consultation du CSE ou par l'accord conclu au sein du CSE. A défaut, ce sont les dispositions réglementaires qui prévoient les délais de l'expertise.

Ajoutons encore que dans le cadre d'une procédure pour licenciement pour motif économique, laquelle est régie par des dispositions spéciales, l'expertise à laquelle peut avoir recours le CSE est exclusivement celle prévue par l'article L. 1233-34 du Code du travail. Ainsi, comme l'a jugé la Cour de cassation, « *lorsque l'introduction de nouvelles technologies et/ou le projet important entraîne des licenciements économiques et donne lieu à l'élaboration d'un plan de sauvegarde de l'emploi, la faculté pour le comité social et économique de recourir à une expertise portant sur l'incidence du projet sur les conditions de santé, de sécurité et de travail, ne peut s'exercer que dans les conditions prévues par l'article L. 1233-34 du code du travail. Doit être approuvé le jugement qui, ayant constaté, d'une part, que l'expertise sollicitée par le comité social et économique d'une société sur le fondement de l'article L. 2315-94 du code du travail portait sur le déploiement d'outils informatiques visant à permettre de rendre possible la réorganisation de celle-ci et donc une partie du plan de sauvegarde de l'emploi dont il faisait partie intégrante et, d'autre part, que l'expertise réalisée sur le fondement de l'article L. 1233-34 du code du travail, pour analyser le plan de sauvegarde de l'emploi et les impacts du projet de réorganisation sur la santé, la sécurité et les conditions de travail, avait notamment porté sur le déploiement des outils informatiques, a décidé que la délibération ayant voté le recours à une expertise sur le déploiement de nouveaux outils informatiques était nulle* » (Cass. soc., 18 mars 2026, n° 23-22.270).

Au terme de ces dispositions, il convient de respecter quatre délais :

- Les délais dont dispose l'expert pour formuler ses demandes d'information auprès de l'employeur et lui communiquer le coût prévisionnel, l'étendue et la durée d'expertise. L'article [R. 2315-45](#) prévoit que ce dernier dispose de **3 jours** pour demander à l'employeur les informations à compter de sa désignation. Quant au coût et à l'étendue de la mission d'expertise, il dispose d'un délai de **10 jours** à compter du jour de sa désignation.
Le délai dont dispose l'employeur pour répondre à cette demande. L'article [R. 2315-45](#) donne à l'employeur **5 jours** pour lui répondre
La durée totale de la mission de l'expert et dans lequel ce dernier doit remettre son rapport. Il doit remettre son rapport au plus tard **15 jours avant l'expiration des délais de consultation** du comité social et économique (art. [R. 2315-47](#), C. trav.)

Les principales évolutions relatives au droit d'expertise issues de l'ordonnance de 2017 tiennent, **d'une part**, à la faculté de négocier les modalités du recours à un expert et, **d'autre part**, à la prise en charge d'une part des frais d'expertise par le CSE qui intervient dans de nombreux cas désormais.

Concernant la place confiée à la négociation collective, l'article [L. 2315-79](#) dispose qu' un accord d'entreprise, ou à défaut un accord conclu entre l'employeur et le comité social et économique, adopté à la majorité des membres titulaires élus de la délégation du personnel, détermine le nombre d'expertises dans le cadre des consultations récurrentes prévues au paragraphe 2 sur une ou plusieurs années. De plus, dans un arrêt rendu par la Cour de cassation le 22 juin 2022 à propos d'une expertise intervenue dans le cadre de la procédure de consultation sur la politique sociale de l'entreprise, la Cour de cassation a jugé que les délais fixés par voie réglementaire « *n'ont vocation à s'appliquer qu'en l'absence d'accord collectif de droit commun ou d'un accord entre le comité social et économique et l'employeur fixant d'autres délais que ceux prévus à cet article* » (Cass. soc., 21 juin 2022, n° [21-11.077](#)).

Concernant la prise en charge des frais d'expertise légale, celle-ci incombait auparavant au seul employeur, sauf, depuis 2013, pour l'expertise intervenant dans le cadre de la consultation sur les orientations stratégiques. Même dans ce cas, deux limites avaient été posées : ne pas dépasser 20 % des frais d'expertise et 1/3 du budget de fonctionnement. Cette dernière limite a disparu. Et surtout le nombre des expertises légales appelant une participation financière du CSE a augmenté.

Art. [L. 2315-80](#) :

« Lorsque le comité social et économique décide du recours à l'expertise, les frais d'expertise sont pris en charge :

1° Par l'employeur concernant les consultations prévues par les articles L. 2315-88, L. 2315-91, au 3° de l'article L. 2315-92 et au 1° de l'article L. 2315-96 ;

2° Par le comité, sur son budget de fonctionnement, à hauteur de 20 %, et par l'employeur, à hauteur de 80 %, concernant la consultation prévue à l'article L. 2315-87 et les consultations ponctuelles hors celles visées au deuxième alinéa. »

La désignation de l'expert est en principe laissée à la discrétion des membres du CSE. Pour ce faire, une résolution doit être adoptée lors de la première réunion du CSE au cours de laquelle il est saisi d'une question autorisant la désignation d'un expert.

Il est désormais précisé qu' à compter de la désignation de l'expert par le comité social et économique, les membres du comité établissent un cahier des charges. L'expert notifie à l'employeur le coût prévisionnel, l'étendue et la durée d'expertise dans un délai de dix jours à compter de sa désignation ([R. 2315-46](#)).

Cependant, l'employeur dispose d'un pouvoir de contester l'expertise et ce à plusieurs instants de la procédure et de l'expertise.

Art. [L. 2315-86](#) :

« Sauf dans le cas prévu à l'article L. 1233-35-1, l'employeur saisit le juge judiciaire dans un délai fixé par décret en Conseil d'Etat de :

1° La délibération du comité social et économique décidant le recours à l'expertise s'il entend contester la nécessité de l'expertise ;

2° La désignation de l'expert par le comité social et économique s'il entend contester le choix de l'expert ;

3° La notification à l'employeur du cahier des charges et des informations prévues à l'article L. 2315-81-1 s'il entend contester le coût prévisionnel, l'étendue ou la durée de l'expertise ;

4° La notification à l'employeur du coût final de l'expertise s'il entend contester ce coût ;

Le juge statue, en la forme des référés, en premier et dernier ressort, dans les dix jours suivant sa saisine. Cette saisine suspend l'exécution de la décision du comité, ainsi que les délais dans lesquels il est consulté en application de l'article L. 2312-15, jusqu'à la notification du jugement. »

Notons également à propos de l'expertise pour risque grave, que la Cour de cassation a jugé dans une [décision du 18 mai 2022](#) (n°20-23.556) qu'il appartient au CSE "dont la délibération ordonnant une expertise en application de l'article L. 2315-94, 1°, du code du travail est contestée, de démontrer l'existence d'un risque grave, identifié et actuel, dans l'établissement".

Section 3 : Les délais des procédures d'information-consultation

La loi de sécurisation de l'emploi de 2013 a introduit un nouveau principe de fixation préalable de la durée des procédures d'information-consultation. Ce principe a déjà fait l'objet de plusieurs réformes, en 2015, en 2016 et plus récemment en septembre 2017. Cette dernière en particulier transpose ce principe à la nouvelle institution du comité social économique, en s'inspirant très largement de ce qui était applicable au comité d'entreprise et au CHSCT.

Il convient de distinguer la fixation de la durée de la procédure au sein de chaque institution (§1) et celle du processus décisionnel pris dans son entier lequel peut faire intervenir plusieurs institutions de représentation et impose de fixer d'autres délais que l'on peut qualifier d'interstitiels (§2).

§1 : Les délais de la procédure au sein de chaque instance

La loi impose désormais la fixation d'un délai qui prédétermine la date à laquelle les discussions prendront automatiquement fin puisque le comité sera « *réputé avoir été consulté et avoir rendu un avis négatif* ». Institué pour la première fois par la loi de sécurisation de l'emploi pour le comité d'entreprise, ce délai valait aussi pour le CHSCT dont les procédures étaient également enserrées dans un délai et désormais pour le comité social et économique.

Art. [L. 2312-16](#) :

« *Sauf dispositions législatives spéciales, l'accord défini à l'article L. 2312-19 et à l'article L. 2312-55 ou, en l'absence de délégué syndical, un accord entre l'employeur et le comité social et économique ou, le cas échéant, le comité social et économique central, adopté à la majorité des membres titulaires de la délégation du personnel du comité, ou, à défaut d'accord, un décret en Conseil d'Etat fixe les délais dans lesquels les avis du comité social et économique ou, le cas échéant, du comité social et économique central sont rendus dans le cadre des consultations prévues au présent code.*

Ces délais permettent au comité social et économique ou, le cas échéant, au comité central d'exercer utilement sa compétence, en fonction de la nature et de l'importance des questions qui lui sont soumises.

A l'expiration de ces délais ou du délai mentionné au cinquième alinéa de l'article L. 2312-15, le comité ou, le cas échéant, le comité central, est réputé avoir été consulté et avoir rendu un avis négatif. »

A - L'objet des procédures soumises à un délai

Désormais, l'exigence d'enserrer la consultation du CSE dans un délai concerne toutes les procédures, « *sauf dispositions législatives spéciales* ». En réalité, les dispositions spéciales n'ont pas vocation à remettre en cause le principe d'un délai, mais de prévoir des délais spécifiques à certaines procédures.

Exemple

A titre d'exemple, l'article L. 2323-3 ou bientôt l'article L. 2312-16 ne sont pas applicables en cas de restructurations emportant compression des effectifs pour lesquelles des dispositions spéciales existent.

Art. [L. 1233-30-II](#) :

« Le CSE rend ses deux avis dans un délai qui ne peut être supérieur, à compter de la date de sa première réunion au cours de laquelle il est consulté sur les 1° et 2° du I, à :

1° 2 mois lorsque le nombre des licenciements est inférieur à 100 ;

2° 3 mois lorsque le nombre des licenciements est au moins égal à 100 et inférieur à 250 ;

3° 4 mois lorsque le nombre des licenciements est au moins égal à 250.

Une convention ou un accord collectif de travail peut prévoir des délais différents.

En l'absence d'avis du CSE dans ces délais, celui-ci est réputé avoir été consulté. »

Cette disposition mérite deux remarques. D'abord, les délais légaux peuvent être modifiés uniquement par accord collectif. Il peut s'agir soit d'un accord de méthode prévu à l'article L. 1233-21 soit de l'accord majoritaire prévu à l'article L. 1233-24-1 du Code du travail. Ensuite, le délai prévu concerne en réalité l'ensemble du processus décisionnel aboutissant à l'élaboration du plan de sauvegarde de l'emploi, intégrant les possibles expertises, la consultation du ou des CHSCT ou de l'instance de coordination temporaire des CHSCT ainsi que, le cas échéant, la négociation avec les organisations syndicales.

B - Les normes fixant le délai

La loi ne fait qu'imposer le principe d'un délai de la procédure. Elle renvoie sa détermination concrète à la négociation collective.

C'est d'abord au moyen d'un accord collectif d'entreprise que le ou les délais de consultation peuvent être fixé(s).

La durée de la consultation doit être fixée soit par un accord collectif d'entreprise conclu avec les délégués syndicaux, soit, à défaut, par accord entre l'employeur et les majorités des membres élus du comité. Ce n'est qu'à défaut d'accord que les dispositions réglementaires supplétives ont vocation à s'appliquer. Ainsi l'article [L. 2312-16](#) renvoie-t-il aux accords définis aux articles [L. 2312-19](#) et [L. 2312-55](#).

Le premier concerne les consultations périodiques, le second les consultations ponctuelles. Dans les deux cas, un accord d'entreprise peut définir les délais dans lesquels les avis du comité sont rendus. De même que pour le CE et le CHSCT, à défaut d'accord collectif d'entreprise, le ou les délais peuvent être déterminés par un accord interne au CSE, c'est à dire par accord entre l'employeur et la majorité des membres titulaires de la délégation du personnel du comité. Et à défaut encore, la loi renvoie à l'application d'un décret pris en Conseil d'Etat.

C - La durée du délai de la procédure de consultation

Le délai dans lequel le CSE doit rendre son avis doit être « *suffisant* ». Autrement dit, il doit « *permettre au comité d'exercer utilement sa compétence, en fonction de la nature et de l'importance des questions qui lui sont soumises* ». Il en résulte que l'appréciation du caractère suffisant est abandonnée aux interlocuteurs sociaux. Ces derniers sont libres dans la manière de fixer cette durée. Ils peuvent ainsi décider de conclure soit un accord général applicable pour toutes les procédures, soit un accord spécifique se rapportant à telle ou telle procédure de consultation.

S'agissant du comité d'entreprise et du CHSCT, la loi posait néanmoins une durée minimale à respecter de quinze jours. Les arrêts récents rendus par la Cour de cassation ne montrent pas que le juge exerce un quelconque contrôle sur l'adéquation entre la durée du délai et l'objet de la consultation et la complexité des informations qui s'y rapportent. Du moins, dans un arrêt du 21 septembre 2016, les juges se sont contentés de vérifier que le délai minimum de quinze jours imposé par la loi était respecté par les négociateurs.

Cette garantie ne figure plus désormais à l'article L. 2312-16.

Remarque

Remarquons que cette garantie figurait, parmi d'autres, dans la décision du Conseil constitutionnel du 4 août dernier dans laquelle il a jugé l'article L. 2323-4 conforme à la constitution (Décision n° [2017-652](#) QPC, préc.). A n'en pas douter il s'agit d'une garantie légale qui avait été apportée par le législateur au principe de participation consacré par l'alinéa 8 du Préambule. Reste à savoir si, en son absence, le juge constitutionnel considérera que le législateur a néanmoins exercé la plénitude de sa compétence.

S'agissant du comité social et économique, à défaut d'accord, les délais sont ceux fixés par l'article [R. 2312-6](#).
I. Suivant ces dispositions, l'avis du CSE doit être rendu dans un délai de :

- un mois ;
- deux mois en cas « d'intervention d'un expert » ;
- trois mois en cas d'intervention d'une ou plusieurs expertises dans le cadre de consultation se déroulant à la fois au niveau du comité social et économique central et d'un ou plusieurs comités sociaux économiques d'établissement. ;

Remarque

Attention ! Le délai d'examen suffisant de la procédure d'information-consultation ne doit pas être confondu avec le délai dans lequel l'employeur doit communiquer l'ordre du jour aux membres du CSE fixé à 3 jours par l'article [L. 2315-30](#).

Ce délai court à compter de la transmission des informations. Généralement, la transmission des informations a lieu en même temps que la convocation à la réunion qui a lieu le plus souvent avec la transmission de l'ordre du jour élaboré au moins trois jours avant la réunion. Elle a lieu également lorsque l'employeur met à jour la base de données économiques et sociales conformément à l'article [R. 2312-14](#). La mise en place d'une base de données de même que sa mise à jour sont désormais cruciales puisque à défaut de l'avoir fait, l'employeur ne pourra pas opposer aux représentants des salariés les délais de consultation, lesquels n'auront jamais commencé à courir ([Cass. soc., 28 mars 2018, n° 17-13.081](#)).

La durée fixée n'est en principe pas susceptible de prolongation, quelles que soient les circonstances, et notamment en cas d'irrégularités de la consultation. **C'est seulement de manière exceptionnelle que la loi prévoit une prolongation uniquement par voie judiciaire**. Le juge doit alors statuer selon la procédure accélérée au fond et peut prononcer une prolongation du délai au cas où il estime, librement, que le comité s'est heurté à des « *difficultés particulières d'accès aux informations nécessaires à la formulation de l'avis motivé* » (C. trav., art. [L. 2312-15](#)).

Remarque

NB : Auparavant le juge disposait d'un délai de huit jours pour statuer.

Cela suppose donc qu'une demande d'information supplémentaire ait été adressée et que la saisine du juge intervienne avant la fin du délai. En effet, le délai écoulé, sa consultation étant achevée, le comité est, en principe, irrecevable à introduire, au delà de ce délai, toute action en justice ayant pour effet de remettre en cause l'avis donné ou réputé tel. Enfin, il en va de même la demande de prolongation du délai qui doit elle aussi intervenir avant la fin du délai (CA Basse-Terre, 13-4-2015, n° 15/00220).

D - Les conséquences juridiques attachées à l'expiration du délai

Pour rappel, avant la loi de sécurisation de l'emploi de 2013, le comité d'entreprise était en droit de solliciter la suspension de la décision de l'employeur lorsque celui-ci avait manqué à son obligation d'information et de consultation. Telle était la sanction qui avait été décidée par la Cour de cassation dans l'arrêt UAP rendu le 28 novembre 2000.

Exemple

Cass. soc., 28 nov. 2000, n° [98-19.594](#) :

*« Attendu qu'il est fait grief à l'arrêt d'avoir **suspendu l'application de la décision relative à la commercialisation du contrat collectif d'assurance** " Réponse santé " en ses dispositions emportant pour les salariés qui en sont chargés réduction du taux du commissionnement précédemment alloué à ceux-ci à raison de la commercialisation des contrats auxquels se substitue ledit contrat jusqu'à ce qu'il ait été procédé du chef de ses dispositions à l'information et à la consultation du comité d'entreprise, conformément à l'article L. 432-3, alinéa 1er, du Code du travail, alors, selon le moyen :*

[...]

Mais attendu qu'il résulte de l'article L. 432-3 du Code du travail que le comité d'entreprise est informé et consulté sur les problèmes généraux concernant les conditions de travail résultant notamment des modes de rémunération ;

Et attendu que la cour d'appel qui, par une interprétation nécessaire de l'ensemble des documents soumis à son examen, a estimé que les modalités de commercialisation du contrat collectif affectaient globalement le mode de rémunération, et qui a constaté que les conditions de travail de ce personnel étaient concernées, a, par ces seuls motifs, légalement justifié sa décision, peu important que la rémunération effective soit ou non plus avantageuse pour les salariés ; que le moyen n'est pas fondé ; ».

C'est contre cette sanction que le législateur a souhaité imposer un délai de consultation au terme duquel les représentants des salariés étaient réputés avoir été consultés.

Remarque

La sanction résultant de la jurisprudence UAP n'est désormais envisageable que si l'employeur manque à son obligation de réunir le CSE en vue de sa consultation (inexécution totale de son obligation). En revanche, elle ne s'applique plus en cas d'irrégularité d'une procédure de consultation initiée par l'employeur, laquelle est désormais régie par les dispositions de l'article L. 2312-15 du Code du travail (mauvaise exécution de son obligation).

Ainsi, l'expiration du délai emporte deux conséquences.

- D'abord, à l'issue du délai, soit le comité rend son avis, soit, à défaut de l'avoir rendu, la loi présume que son avis est négatif. En d'autres termes, que, dans les faits, les représentants des salariés émettent un avis ou non, dans les deux cas, en droit, il en existe un. De cette manière, l'employeur peut mettre en œuvre son projet et prendre les décisions qui en résultent sans que le comité d'entreprise ne puisse prétendre à la violation de ses prérogatives.
- Ensuite, l'expiration du délai rend irrecevable toute action en justice visant à solliciter la suspension du projet patronal en raison de la violation des prérogatives des représentants des salariés. Cela résulte notamment de l'interprétation que la Cour de cassation a retenue de l'ancien article L. 2323-4 du Code du travail applicable en l'espèce.

Ses conséquences ont été avalisées par le Conseil constitutionnel. Ainsi considère-t-il que « *les dispositions sont assorties des garanties nécessaires pour assurer le respect du principe de participation des travailleurs à la détermination collective des conditions de travail ainsi qu'à la gestion des entreprises. Dès lors, le grief tiré de sa méconnaissance doit être écarté. Il en va de même, pour les motifs énoncés aux paragraphes 10 et 11, du grief tiré de la méconnaissance du droit à un recours juridictionnel effectif* » (Décision n° 2017-652 QPC du 4 août 2017, préc.).

Dans un premier temps, la solution retenue par la Cour de cassation conduisait à limiter encore plus durement les effets attachés au délai de consultation, rendant encore plus discutable la conformité du droit français à l'égard des exigences du droit européen, notamment celles issues de la directive 2002/14, de la charte de droits fondamentaux de l'Union européenne ou encore de celles issues de la Charte sociale européenne.

Exemple

Cela résultait de **deux décisions rendues le 21 septembre 2016** par la Chambre sociale de la Cour de cassation, interprétant alors les dispositions issues de la loi du 14 juin 2013.

1. Dans le premier arrêt, les faits étaient les suivants. Courant 2014, les sociétés GDF Suez et GDF Suez Energie ont décidé de créer une entité managériale commune entre Cofely services, filiale de GDF Suez énergie et l'unité « *business entity entreprises et collectivités* » de GDF Suez. Le 25 mars 2014, le comité central de la société GDF Suez a été informé de ce projet au cours d'une réunion, sur la base d'informations écrites qui ont été transmises aux membres du comité central lors de l'envoi de la convocation, le 17 mars 2014.

Au cours de la réunion extraordinaire du 23 avril 2014, soit un peu moins d'un mois après la première réunion, le comité central est invité à donner son avis. Toutefois, ses membres ont demandé la consultation préalable du comité de l'établissement « *business entity entreprises et collectivités* » ainsi que du comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail de cet établissement. Par acte d'huissier du 21 mai 2014, soit un peu plus de deux mois après avoir reçu les premières informations, le comité central de la société GDF Suez saisit en la forme des référés le président du tribunal de grande instance afin d'obtenir la suspension de la mise en œuvre du projet d'entité managériale commune dans l'attente de la mise en œuvre d'une procédure d'information-consultation de tous les CHSCT concernés avant que le comité central rende son propre avis. Par une ordonnance du 9 juillet 2014, soit environ un mois et demi après la saisine, le président du tribunal de grande instance a fait droit à cette demande, décision qui sera confirmée par la Cour d'appel de Versailles. Selon la CA de Versailles, l'objet du présent litige tend précisément à déterminer si le CHSCT devait, ou non, être saisi par la société GDF Suez, du projet Cofely, et déterminer si le délai devait donc être d'un mois ou de trois mois. Or, constatant que le CHSCT n'avait pas été consulté, elle admet la demande de suspension voulue par le comité central.

La Cour de cassation casse l'arrêt de la Cour d'appel de Versailles pour défaut de base légale au visa des articles L. 2327-2, L. 2323-3, L. 2323-4, R. 2323-1 et R. 2323-1-1 du Code du travail.

Selon la Haute juridiction judiciaire, la Cour d'appel aurait dû rechercher si le délai de trois mois dont disposait le comité central d'entreprise pour donner son avis sur le projet de création d'une entité managériale commune à deux filiales du groupe, sur lequel il avait reçu communication par l'employeur des informations précises et écrites le 17 mars 2014 et, s'agissant d'un projet relatif à l'organisation du travail, souhaitait disposer de l'avis des CHSCT concernés, n'était pas expiré au moment où le premier juge a statué, soit le 9 juillet 2014.

Il l'était : le délai de trois mois a en effet pris fin le 17 juin 2014, de sorte que la Cour d'appel de renvoi devra, sauf acte de résistance, juger l'action du comité central irrecevable.

2. Dans le second arrêt, les faits concernaient la consultation du comité d'entreprise de la Banque des Antilles Françaises (BDAF) à propos d'une opération de fusion avec d'autres établissements bancaires. Le 1er octobre 2014 pour évoquer ce projet et qu'un document d'information lui a été remis. Après avoir désigné un expert et jugé que les informations qui lui avaient été transmises étaient insuffisantes, le comité central décide de saisir les 15 et 18 décembre 2014 le président du tribunal de grande instance statuant en la forme des référés aux fins qu'il ordonne à la BDAF de lui communiquer des informations et documents individualisés et précis quant au projet. La Cour d'appel de Basse-Terre avait rejeté sa demande (CA Basse-Terre 13-4-2015 n° 15/00220), conduisant le syndicat CFE-CGC à former un pourvoi en cassation. La Cour de cassation rejette le pourvoi. D'abord, elle confirme la solution de la Cour d'appel qui avait estimé que le comité étant, dès le 1er octobre, en mesure d'apprécier l'importance de l'opération envisagée et de saisir le président du tribunal de grande instance s'il estimait que l'information communiquée était insuffisante, le délai de deux mois résultant des articles L. 2323-3 du code du travail, dans sa rédaction applicable en la cause, et R. 2323-1-1 du même code, à l'expiration duquel le comité d'entreprise est réputé avoir été consulté et avoir donné son avis, expirait le 1er décembre 2014 de sorte que l'action engagée le 15 décembre 2014 était tardive.

Ensuite, selon la Cour de cassation, la cour d'appel a exactement décidé que si, en cas de difficultés particulières d'accès aux informations nécessaires à la formulation de l'avis motivé du comité d'entreprise, le juge peut décider la prolongation du délai prévu à l'article L. 2323-3 du code du travail, aucune disposition légale ne l'autorise à accorder un nouveau délai après l'expiration du délai initial. Enfin, précise-t-elle, « *il résulte des articles L. 2323-3 et R. 2323-1 du code du travail qu'un accord conclu entre l'employeur et le comité d'entreprise ou, le cas échéant, le comité central d'entreprise, adopté à la majorité des membres titulaires élus du comité, peut allonger le délai à l'expiration duquel le comité d'entreprise est réputé avoir rendu son avis* ».

Or, en l'espèce, en l'absence de vote, le comité central d'entreprise ne pouvait se prévaloir de la tenue d'une réunion le 16 décembre 2014 pour établir que le délai de deux mois aurait été prolongé jusqu'à cette date.

Cass. soc. 28 mars 2018, n° [17-13.081](#) :

« Vu les articles L. 2323-3, L. 2323-4, L. 2323-7-1 et L. 2323-7-2 dans leur rédaction alors applicable et l'article R. 2323-1 du code du travail ; Attendu que dans l'exercice de ses attributions consultatives, le comité d'entreprise émet des avis et vœux, et dispose pour ce faire d'un délai d'examen suffisant fixé par accord ou, à défaut, par la loi ; que lorsque les éléments d'information fournis par l'employeur ne sont pas suffisants, les membres élus du comité peuvent saisir le président du tribunal de grande instance statuant en la forme des référés pour qu'il ordonne la communication par l'employeur des éléments manquants ; que cependant lorsque la loi ou l'accord collectif prévoit la communication ou la mise à disposition de certains documents, le délai de consultation ne court qu'à compter de cette communication ; que tel est le cas, dans le cadre de la consultation sur les orientations stratégiques de l'entreprise, de la base de données prévue à l'article L. 2323-7-2 du code du travail, alors applicable, qui est, aux termes de l'article L. 2323-7-1 du même code alors applicable, le support de préparation de cette consultation ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que l'UES Markem Imaje (l'UES) a réuni à trois reprises le comité d'entreprise commun (le comité d'entreprise) entre octobre 2014 et mars 2015 pour l'informer et le consulter sur les orientations stratégiques de l'entreprise ; que par ailleurs, souhaitant mettre en place une nouvelle organisation de la comptabilité sur certaines zones, l'employeur a convoqué le comité d'entreprise à plusieurs réunions pour le consulter sur le projet de réorganisation entre mars et juin 2015 ; que le 16 juin 2015, le comité d'entreprise a saisi le président du tribunal de grande instance statuant en la forme des référés pour lui demander, d'une part, de constater que le délai de consultation sur les orientations stratégiques n'avait pas couru faute pour l'employeur d'avoir mis à disposition les documents d'information nécessaires, d'autre part, d'ordonner la production de documents complémentaires dans le cadre de la consultation sur la réorganisation et de proroger d'un mois le délai de cette consultation ;

Attendu que pour déclarer irrecevables les demandes du comité d'entreprise visant à écarter l'application du délai préfix au titre de la consultation sur les orientations stratégiques de l'entreprise et à ordonner aux trois sociétés du groupe d'avoir à mettre à sa disposition les éléments d'information nécessaires, la cour d'appel retient qu'en saisissant le président du tribunal de grande instance plus de quatre mois après la communication par les sociétés du groupe d'informations qu'il jugeait insuffisantes sur les orientations stratégiques du groupe, le comité d'entreprise a agi au-delà du délai préfix prescrit par les dispositions légales ;

Qu'en statuant ainsi, alors que le comité d'entreprise soutenait que l'employeur n'avait pas mis à sa disposition la base de données économiques et sociales rendue obligatoire par l'article L. 2373-7-2 du code du travail dans sa rédaction alors applicable, ce dont il résultait que le délai de consultation n'avait pu courir, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

Et attendu qu'en application de l'article 624 du code de procédure civile, la cassation sur le premier moyen entraîne la cassation par voie de conséquence du chef de dispositif de l'arrêt visé par le second moyen, dès lors que la demande du comité d'entreprise en prolongation du délai de consultation sur le projet de réorganisation des fonctions support était fondée sur la communication préalable des informations sollicitées concernant les orientations stratégiques de l'entreprise ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 8 novembre 2016, entre les parties, par la cour d'appel de Grenoble ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Lyon ; ».

Ces deux arrêts reposaient sur une interprétation très littérale des dispositions légales et réglementaires et allaient dans le sens des pires craintes que l'on pouvait avoir à propos de ces dispositions. Ils entérinaient le fait que des représentants des salariés puissent ne pas être du tout consultés. Ainsi le CHSCT n'a-t-il pas été saisi et pourtant cela ne fera pas obstacle à la mise en œuvre du projet décidé par l'employeur. Peut-être les auteurs de la saisine pourront-ils obtenir réparation du préjudice subi ? Peut-être aussi obtiendront-

ils la condamnation de l'employeur pour délit d'entrave ? Peut-être aussi, pourront-ils se retourner contre l'Etat qui, ce faisant, n'a pas garanti le droit à un recours juridictionnel effectif, consacré par l'article 16 de la DDHC et l'article 13 de la CEDH. La décision du Conseil constitutionnel entrouvre cette possibilité lorsqu'on y lit que « *l'éventualité, à l'occasion de certaines procédures, du non-respect des délais prévus par la loi pour des motifs tenant aux conditions de fonctionnement des juridictions ne saurait suffire à entacher celle-ci d'inconstitutionnalité* ». Malgré tout cela, l'effectivité du droit des salariés à être informés et consultés en sort amoindrie. Seule la suspension du projet patronal permet d'assurer l'exécution forcée de son obligation et donc le respect des droits de participation des travail.

En outre, la solution retenue par la Cour de cassation dans le premier arrêt signifiait que la recevabilité de l'action des représentants des salariés s'appréciait, non au jour de la saisine, mais au jour où le juge statue. Le couperet en était d'autant plus tranchant. La première affaire en atteste. Le juge avait bien été saisi avant l'expiration du délai de trois mois. Cependant, le Président du TGI a rendu sa décision au bout d'un mois et non 8 jours comme le prévoit la loi de sorte que le délai était écoulé. Cette situation était amenée à se reproduire nécessairement compte tenu de l'état actuel du service public de la justice, car il existe actuellement une impossibilité matérielle pour les juges de rendre des décisions dans les délais fixés par le législateur. Cette situation combinée à la brièveté des délais, aux conséquences juridiques qui y sont attachées, et au caractère non suspensif de l'action, démontrait que le droit français ne garantissait plus aux salariés, ni leur droit à être informés et consultés utilement, ni leur droit à un recours effectif. Autrement dit, si un contrôle de constitutionnalité effectué *in abstracto* avait permis de reconnaître la constitutionnalité de l'article L. 2323-4, un contrôle *in concreto* tel que l'exercent généralement les juges européens aurait pu conduire à écarter l'application de ces dispositions.

Exemple

Ces arguments ont été en partie entendus par la Cour de cassation dans un **arrêt rendu le 26 février 2020, n° 18-22.759**, cette dernière ayant souhaité faire en sorte de retenir un « mécanisme, qui s'inscrit dans le cadre de l'obligation légale faite au juge de se prononcer dans un délai rapide, [...] de maintenir dans des délais raisonnables la procédure de consultation du comité d'entreprise, aujourd'hui du comité social et économique, tout en lui assurant le droit à l'information appropriée que lui garantit le texte européen. » ([Note explicative relative à l'arrêt n° 246 du 26 février 2020 \(18-22.759\) - Chambre sociale](#))

Extraits de l'arrêt rendu par la Chambre sociale de la Cour de cassation le 26 février 2020 :

« 5. Depuis l'entrée en vigueur de la loi n° 2013-504 du 14 juin 2013, la procédure d'information-consultation des institutions représentatives du personnel est encadrée par des délais qui peuvent être fixés par accord. A défaut d'accord, et lorsque la loi ne fixe pas de délais spécifiques, les délais de consultation du comité d'entreprise, sont fixés par l'article R. 2323-1-1 du code du travail dans sa rédaction applicable en la cause à un mois, délai porté à deux mois en cas d'intervention d'un expert et à trois mois en cas de consultation du comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail. A l'expiration de ce délai, le comité d'entreprise est réputé avoir été consulté et avoir rendu un avis négatif.

6. L'article R. 2323-1 du code du travail, dans sa rédaction applicable en la cause, précise que le délai court à compter de la communication par l'employeur des informations prévues par le code du travail pour la consultation ou de l'information par l'employeur de leur mise à disposition dans la base de données dans les conditions prévues aux articles R. 2323-1-5 et suivants. Ces informations doivent, selon l'article L. 2323-4 du code du travail, dans sa rédaction applicable en la cause, être précises et écrites, pour permettre au comité d'entreprise de formuler un avis motivé. A défaut, selon les mêmes textes, les membres élus du comité peuvent, s'ils estiment ne pas disposer d'éléments suffisants, saisir le président du tribunal de grande instance statuant en la forme des référés, pour qu'il ordonne la communication par l'employeur des éléments manquants. Le juge statue dans un délai de huit jours. Cette saisine n'a pas pour effet de prolonger le délai dont dispose le comité pour rendre son avis. Toutefois, en cas de difficultés particulières d'accès aux informations nécessaires à la formulation de l'avis motivé du comité d'entreprise, le juge peut décider la prolongation du délai prévu à l'article L. 2323-3.

7. La Cour de cassation a jugé (Soc., 21 septembre 2016, n° 15-19.003) Bull. V n° 176) « que le délai à l'expiration duquel le comité d'entreprise est réputé avoir donné un avis court à compter de la date à laquelle il a reçu une information le mettant en mesure d'apprécier l'importance de l'opération envisagée et de saisir le président du tribunal de grande instance s'il estime que l'information communiquée est insuffisante. »

8. La Cour de cassation a également jugé (Soc., 28 mars 2018, n° 17-13081, Bull. V n° 49) "que dans l'exercice de ses attributions consultatives, le comité d'entreprise émet des avis et vœux, et dispose pour ce faire d'un délai d'examen suffisant fixé par accord ou, à défaut, par la loi ; que lorsque les éléments d'information fournis par l'employeur ne sont pas suffisants, les membres élus du comité peuvent saisir le président du tribunal de grande instance statuant en la forme des référés pour qu'il ordonne la communication par l'employeur des éléments manquants ; que cependant lorsque la loi ou l'accord collectif prévoit la communication ou la mise à disposition de certains documents, le délai de consultation ne court qu'à compter de cette communication ; que tel est le cas, dans le cadre de la consultation sur les orientations stratégiques de l'entreprise, de la base de données prévue à l'article L. 2323-7-2 du code du travail, alors applicable, qui est, aux termes de l'article L. 2323-7-1 du même code alors applicable, le support de préparation de cette consultation".

9. Par ailleurs, aux termes de l'article 4 § 3 de la directive 2002/14/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 mars 2002 établissant un cadre général relatif à l'information et la consultation des travailleurs dans la Communauté européenne, l'information s'effectue à un moment, d'une façon et avec un contenu appropriés, susceptibles notamment de permettre aux représentants des travailleurs de procéder à un examen adéquat et de préparer, le cas échéant, la consultation.

10. Aux termes de l'article 8 § 1 et § 2 de cette même directive, les États membres prévoient des mesures appropriées en cas de non-respect de la présente directive par l'employeur ou les représentants des

travailleurs. En particulier, ils veillent à ce qu'il existe des procédures administratives ou judiciaires appropriées pour faire respecter les obligations découlant de la présente directive. Les États membres prévoient des sanctions adéquates applicables en cas de violation des dispositions de la présente directive par l'employeur ou les représentants des travailleurs. Ces sanctions doivent être effectives, proportionnées et dissuasives.

11. Il en résulte qu'en application de l'article L. 2323-4 du code du travail alors applicable, interprété conformément aux articles 4 § 3 et 8 § 1 et § 2 de la directive 2002/14/CE, la saisine du président du tribunal de grande instance avant l'expiration des délais dont dispose le comité d'entreprise pour rendre son avis permet au juge, dès lors que celui-ci retient que les informations nécessaires à l'institution représentative du personnel et demandées par cette dernière pour formuler un avis motivé n'ont pas été transmises ou mises à disposition par l'employeur, d'ordonner la production des éléments d'information complémentaires et, en conséquence, de prolonger ou de fixer le délai de consultation tel que prévu par l'article R. 2323-1-1 du code du travail à compter de la communication de ces éléments complémentaires.

12. En l'espèce, le comité central d'entreprise, dont le délai de consultation expirait le 2 juillet 2016, a saisi le président du tribunal de grande instance le 20 juin 2016. La cour d'appel a souverainement constaté que les documents fournis par l'employeur à l'appui de la consultation étaient, au regard de l'importance du projet, de l'existence de risques opérationnels et financiers certains, et de l'impact sur le nombre d'emplois en France et à l'international, insuffisants en ce que seule une synthèse du rapport confié par la société EDF à un groupe d'experts de six personnes avait été remis au comité central d'entreprise et que cette synthèse laissait subsister des zones d'ombre et des angles morts que la production de l'entier rapport, réclamé vainement par le CCE, pouvait permettre de dissiper.

13. C'est dès lors à bon droit, et peu important que l'employeur ait commencé à mettre en oeuvre le projet, que la cour d'appel, après avoir ordonné à l'employeur la communication de documents complémentaires, a fixé un nouveau délai de consultation de deux mois au comité central d'entreprise pour émettre son avis. »

Cass. soc., 27 mai 2020, n° [18.26-483](#) : Réponse de la Cour :

« 5. En application des articles L. 2323-3, L. 2323-4 et R. 2323-1 du code du travail alors applicables, dans l'exercice de ses attributions consultatives, le comité d'entreprise émet des avis et vœux, et dispose pour ce faire d'un délai d'examen suffisant fixé par accord ou, à défaut, par la loi ; lorsque les éléments d'information fournis par l'employeur ne sont pas suffisants, les membres élus du comité peuvent saisir le président du tribunal de grande instance statuant en la forme des référés pour qu'il ordonne la communication par l'employeur des éléments manquants ; cependant lorsque la loi ou l'accord collectif prévoit la communication ou la mise à disposition de certains documents, le délai de consultation ne court qu'à compter de cette communication.

6. Il en résulte qu'en application de l'article L. 2323-4 du code du travail alors applicable, interprété conformément aux articles 4 § 3 et 8 § 1 et § 2 de la directive 2002/14/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 mars 2002 établissant un cadre général relatif à l'information et la consultation des travailleurs dans la Communauté européenne, la saisine du président du tribunal de grande instance avant l'expiration des délais dont dispose le comité d'entreprise pour rendre son avis permet au juge, dès lors que celui-ci retient que les informations nécessaires à l'institution représentative du personnel et demandées par cette dernière pour formuler un avis motivé n'ont pas été transmises ou mises à disposition par l'employeur, d'ordonner la production des éléments d'information complémentaires et, en conséquence, de prolonger ou de fixer le délai de consultation tel que prévu par l'article R. 2323-1-1 du code du travail à compter de la communication de ces éléments complémentaires.

7. En l'espèce, la cour d'appel a constaté que le comité d'établissement, auquel l'employeur avait remis dans le cadre de la consultation un document de cinquante-neuf pages intitulé « projet d'ouverture dimanche matin Auchan Olivet », avait saisi le juge des référés alors que le délai de consultation était expiré.

8. Dès lors, le moyen, qui reproche au juge des référés, saisi au titre d'un trouble manifestement illicite après l'expiration du délai de consultation, de ne pas avoir vérifié que les informations fournies étaient suffisantes, est inopérant. »

Il ressort donc de ces deux arrêts que le juge a le pouvoir, lorsqu'il est saisi avant l'expiration des délais, et lorsqu'il juge que les informations transmises ne sont pas suffisantes d'ordonner la production des éléments d'information complémentaires **et, en conséquence**, de prolonger ou de fixer le délai de consultation à compter de la communication de ces éléments complémentaires.

La solution de la Cour de cassation contient deux éléments importants qui reviennent doublement sur la sévérité de sa solution.

D'une part, la recevabilité de l'action ne s'apprécie plus au jour où le juge statue. C'est désormais la saisine qui est déterminante. On précisera à cet égard que « *la date de saisine du juge s'entend de celle de l'assignation* » (Cass. soc. 9 octobre 2024, n° [23-11.339](#), Publié au bulletin). Tant que le délai n'est pas écoulé, le CSE est recevable à agir. **D'autre part**, la solution laisse entendre que le délai supplémentaire de consultation accordé par le juge résulte nécessairement de sa décision de fournir des informations complémentaires. Cela nuance très fortement la formule légale selon laquelle le délai supplémentaire pouvant être décidé par le juge ne pouvait résulter que des difficultés particulières d'accès aux informations nécessaires à la formulation de l'avis motivé du comité d'entreprise. Non seulement cela exigeait de la part des juges une motivation, mais encore, les motifs avancés ne semblaient pouvoir consister que dans les difficultés d'accès à l'information, pour l'employeur, et non dans le temps que les représentants des salariés avaient besoin pour examiner le complément d'information.

A bien des égards donc, la solution est plus respectueuse du principe de l'effet utile, notamment tel qu'il résulte des normes européennes invoquées au soutien de sa solution. N'est-ce pas en effet à l'examen des informations, notamment grâce à l'assistance de l'expert, que les membres du comité d'entreprise sont en mesure d'apprécier la complétude des informations qui leur sont transmises et donc lorsque le délai a déjà commencé à courir ? De plus, à travers la procédure d'information-consultation, il ne s'agit pas seulement que les salariés prennent conscience de l'importance du projet. Ils doivent aussi être en mesure d'en connaître les raisons, d'en mesurer les conséquences, d'éventuellement de formuler des réserves voire dans certains cas des propositions alternatives, « *afin de permettre la prise en compte permanente de leurs intérêts dans les décisions relatives à la gestion et à l'évolution économique et financière de l'entreprise, à l'organisation du travail, à la formation professionnelle et aux techniques de production. Et encore faut-il rappeler que l'information vise, non pas seulement à mesurer l'importance du projet* ». Ainsi que l'énonce la directive 2002/14, « *la transmission par l'employeur de données aux représentants des travailleurs [vise à] leur permettre de prendre connaissance du sujet traité et de l'examiner. Et plus précisément encore "l'information s'effectue à un moment, d'une façon et avec un contenu appropriés, susceptibles notamment de permettre aux représentants des travailleurs de procéder à un examen adéquat et de préparer, le cas échéant, la consultation, c'est-à-dire l'échange de vues et l'établissement d'un dialogue entre les représentants des travailleurs et l'employeur* ». Ces exigences procédurales ici rappelées constituent des garanties essentielles apportées au droit à l'information et à la consultation des travailleurs et il est, enfin, heureux que la Cour de cassation s'en soit rappelée.

La solution de la Cour de cassation a évidemment des conséquences importantes sur le processus décisionnel au sein de l'entreprise. En l'espèce, l'employeur avait commencé à mettre en œuvre son projet pensant que le délai était écoulé et que l'avis du comité était par conséquent réputé négatif. La solution retenue par la Cour de cassation conduit à ce qu'en cas de succès de l'action menée par les représentants des salariés, l'employeur soit contraint de suspendre la mise en œuvre de son projet et à reprendre la procédure de consultation sur la base des nouvelles informations qu'il aura été contraint de fournir.

A la suite de cette décision, on peut encore se demander s'il en irait de même si l'action avait pour objet d'enjoindre à l'employeur la consultation des CSE d'établissement parallèlement à celle du CSE central d'entreprise (ou inversement).

§2 : Les délais "interstitiels" régissant les différentes procédures d'information-consultation

La pluralité des niveaux de représentation va de pair avec une pluralité de procédures de consultation.

L'ordonnance du 22 septembre 2017 reprend peu ou prou les règles qui avaient fini par être adoptées à la suite de la loi du 8 août 2016 s'agissant de la manière d'articuler la consultation au niveau central et celles qui ont lieu au niveau local.

Ainsi l'ordre des consultations et les délais interstitiels doivent-ils être définis par voie d'accord. A défaut, les CSE d'établissement sont consultés avant ne le soit le CSE central d'entreprise.

Art. [L. 2316-22](#) :

« Lorsqu'il y a lieu de consulter à la fois le comité central d'entreprise et un ou plusieurs comités d'établissement, un accord peut définir l'ordre et les délais dans lesquels le comité central d'entreprise et le ou les comités d'établissement rendent et transmettent leurs avis.

A défaut d'accord, l'avis de chaque comité d'établissement est rendu et transmis au comité central d'entreprise et l'avis du comité central d'entreprise est rendu dans des délais fixés par décret en Conseil d'Etat. »

Art. [R. 2312-6-II](#) :

*« Lorsqu'il y a lieu de consulter à la fois le comité social et économique central et un ou plusieurs comités d'établissement en application du second alinéa de l'article L. 2316-22, les délais prévus au I s'appliquent au comité social et économique central. Dans ce cas, l'avis de chaque comité d'établissement est rendu et transmis au comité social et économique central au plus tard **sept jours** avant la date à laquelle ce dernier est réputé avoir été consulté et avoir rendu un avis négatif en application du I. »*

Processus de consultation dans les entreprises à structure complexe

Les processus complexes

Réunion A : transmission des
information ou MAJ BDES

**FIN de la
procédure**



Procédure devant
le(s) CSE
d'établissement

Réunion A : transmission des
information ou MAJ BDES

Transmission
au CS-CE

Avis du CSE-CE



Procédure devant le
CSE central
d'entreprise

Ordre fixé par accord

**L. 2312-16 ne mentionne aucun minimum légal ; ** délai qui sera précisé par le décret d'application*