

Les restructurations et le droit social communautaire

Pascal Lokiec
Professeur à l'université Paris XIII

Les restructurations constituent sans nul doute l'un des terrains les plus sensibles du droit social communautaire. On est ici au cœur du pouvoir de gestion de l'entreprise, avec une réticence à associer les salariés à un processus de décision économique. La très longue maturation de la directive sur la société européenne s'explique d'ailleurs en grande partie par les divergences entre Etats membres de l'UE quant à la place à accorder aux salariés dans les prises de décision.

1. Droit positif

Trois modèles d'association des salariés à la décision de restructuration étaient concevables : l'information, l'information-consultation et la participation. Le premier ne respecte pas les canons minimaux de la directive 2002/14/CE du 11 mars 2002 portant un « cadre général relatif à l'information-consultation des travailleurs », qui exige à tout le moins « une manifestation collective de volonté de la part des salariés ou de leurs représentants » (art 15, préamb.). Le troisième, qui renvoie au système allemand de co-décision, est apparu à nombre d'Etats membres comme trop radical et incompatible avec des rapports salariés/employeurs parfois conçus sur le mode conflictuel.

S'est donc imposé le modèle intermédiaire de l'information-consultation, retenu par la plupart des directives intéressant peu ou prou les restructurations d'entreprise (Dir. 98/59/CE sur les licenciements collectifs, Dir. 2001/23/CE sur les transferts d'entreprise, Dir.2009/38/CE sur le Comité d'entreprise européen, Dir. 2002/14/CE portant un cadre général relatif à l'information-consultation des travailleurs). Le choix d'une procédure, considérée par nombre d'entreprises comme coûteuse en temps (nombre et délais entre les réunions) et en argent (paiement d'un expert notamment), a été critiqué pour la supposée inutilité de celle-ci. A quoi peut servir une discussion qui débouche sur un simple avis, autant dire sur une expression de volonté dépourvue de toute force normative ? D'où la question de l'effet utile de la consultation aujourd'hui encore au cœur des discussions. Les réponses ont été recherchées sur le terrain du moment (débat autour du caractère préalable de la consultation) et du lieu (difficile articulation entre le comité d'entreprise national et le comité d'entreprise européen¹) de la consultation. La directive sur les comités d'entreprise européens a notamment été revue avec pour objectif de renforcer l'utilité de la consultation, au moyen notamment d'une définition plus précise des contours de la consultation. D'un simple « échange de vues et l'établissement d'un dialogue entre les représentants des travailleurs et la direction centrale ou tout autre niveau de direction plus approprié » (article 2, Dir.94/45/CE), on est passé à une procédure plus étoffée qui doit avoir lieu « à un moment, d'une façon et avec un contenu qui permettent aux représentants des travailleurs d'exprimer (...) un avis (...) lequel pourra être pris en compte » (art. 2, g, 2009/38/CE).

2. Droit prospectif

¹ TGI Paris, référé, 27 avr. 2007, n°07/52509.

La modestie de la procédure d'information-consultation invite à envisager un renforcement de la place des salariés dans les décisions de restructuration, suivant plusieurs directions.

- Renforcer le poids de l'avis

S'il n'est guère concevable de conférer un caractère contraignant à l'avis (par exemple, d'attribuer au comité d'entreprise européen un droit de veto), il peut être envisagé de donner des suites à un avis défavorable qui, en l'état actuel du droit positif, n'impacte aucunement le processus de décision. Une solution, autrefois retenue par la loi de modernisation sociale du 17 janvier 2002 (Loi n°2002/73), serait d'instituer un système de médiation obligeant à rechercher des solutions alternatives en cas d'avis défavorable des représentants des salariés.

- Développer la négociation collective

La négociation collective n'est ni en droit français (voir cependant le développement des accords de méthode) ni en droit communautaire, une technique privilégiée de prise en compte des intérêts des salariés dans les décisions de restructuration. Située au cœur du pouvoir de gestion économique, l'opération de restructuration procède d'un processus de décision unilatérale, ce qui se révèle peu compatible avec l'idée de négociation. L'affirmation doit être de plus en plus nuancée, vu la multiplication des accords transnationaux en ce domaine, dans le contexte notamment des comités d'entreprise européens. L'idée longtemps considérée comme peu orthodoxe d'une « consultation en vue d'obtenir un accord », présente dans la plupart des directives communautaires, prend ainsi forme. Nombre de réflexions sont ici nécessaires, avec pour point de départ la question du statut juridique de ces accords.

- La question des sanctions

Donner un effet utile à l'intervention des salariés oblige à se placer sur le terrain des sanctions, insuffisamment envisagé par les directives. Le comité économique et social européen avait fait une proposition très juste dans le cadre de la révision de la directive sur le comité d'entreprise européen : il importe que « les Etats membres garantissent l'existence de règles adéquates en vue de l'annulation des décisions arrêtées au mépris du processus d'information et du résultat de la consultation ». Le droit français souffre ici de la forte autonomie entre le droit du travail et le droit des sociétés, cultivée par les dispositions autonomistes sur la nullité des actes sociétaires qui « ne peut résulter que d'une disposition expresse de la loi [du 24 juillet 1966] ou de celles qui régissent la nullité des contrats » (Art. L235-1 C. com.).

- Le passage de la procédure au fond

L'association des salariés aux décisions de restructuration est, en l'état actuel du droit positif, exclusivement procédurale. Le fossé est grand jusqu'à la prise en compte des intérêts des différentes parties prenantes (salariés, environnement, actionnaires, consommateurs, fournisseurs ...) dans l'appréciation de la légitimité de la décision sociale. Se pose ici la question des contours de la notion d'intérêt social, qui recoupe aujourd'hui essentiellement, voire exclusivement, les intérêts des actionnaires. La piste essentielle, annoncée comme prioritaire par la commission européenne (voir notamment le livre vert présenté en 2001, intitulé « promouvoir un cadre européen pour la responsabilité des entreprises », COM(2001) 366 et la communication « RSE, une contribution des entreprises au développement durable,

COM(2002) 347), est celle de la responsabilité sociale des entreprises. Le chemin est long jusqu'à que cette belle idée incarne concrètement le modèle social européen tant recherché.