



« Toulouse Capitole Publications » est l'archive institutionnelle de  
l'Université Toulouse 1 Capitole.

*LA RÉFORME DE LA MODERNISATION SOCIALE*

ISABELLE DESBARATS

Référence de publication : Recueil Dalloz 2003 p.219

Pour toute question sur Toulouse Capitole Publications,  
contacter [portail-publi@ut-capitole.fr](mailto:portail-publi@ut-capitole.fr)

## LA RÉFORME DE LA MODERNISATION SOCIALE

*Au lendemain de l'adoption de la « loi portant relance de la négociation collective en matière de licenciements économiques », retour sur quelques-unes des innovations importantes, et désormais suspendues, de la loi de modernisation sociale et illustration de ses ambiguïtés.*

« Le droit du licenciement économique se caractérise par une complexité croissante, qui s'est en particulier accrue avec la loi n° 2002-73 du 17 janvier 2002 de modernisation sociale. Les dispositions relatives au licenciement contenues dans cette loi, par les multiples difficultés d'application qu'elles engendrent, sont de nature à créer une insécurité juridique préjudiciable tant aux entreprises qu'aux salariés. Il est en conséquence urgent de suspendre l'application de ces dispositions, en même temps qu'il est nécessaire d'encourager les partenaires sociaux à définir un nouvel équilibre entre les contraintes qui pèsent sur les entreprises en cas de restructurations et les nécessaires garanties des salariés, tant au titre de l'information et de la consultation des représentants du personnel qu'à celui du reclassement. Le législateur sera amené à tirer les conséquences de la négociation entre partenaires sociaux, comme il l'a fait à plusieurs reprises dans le passé. Le gouvernement souhaite ainsi laisser la place au dialogue social et s'éloigner de la pratique qui a présidé à la préparation de la loi de modernisation sociale, marquée d'un manque de concertation » (1).

Rebaptisée « loi n° 2003-6 du 3 janvier 2003 portant relance de la négociation collective en matière de licenciements économiques », le texte présenté en ces termes par le ministre des Affaires sociales et réformant, comme promis, la loi de modernisation sociale, et spécialement son volet concernant les licenciements économiques, a donc été publiée au *Journal officiel* du 4 janvier 2003 (V. aussi D. 2003, Lég. p. 183). Le nouveau texte vise à suspendre partiellement le volet économique de la loi du 17 janvier 2002 et à renvoyer la fixation de nouvelles règles à une négociation interprofessionnelle (2), tout en ouvrant la faculté aux entreprises de conclure des

accords « de méthode » (3), destinés à fixer les règles de procédure en cas de licenciements économiques (4) et pouvant permettre, le cas échéant, de donner « du grain à moudre » à la négociation interprofessionnelle, en diffusant les « bonnes pratiques ». C'est dire que, revenant sur l'essentiel de l'une des mesures phare du précédent gouvernement (5), l'actuelle majorité parlementaire a donc décidé de « geler », en raison de leur contenu jugé trop contraignant pour les entreprises, et pour une durée de 18 mois au moins, l'application des dispositions du code de commerce et du code du travail dans leur rédaction issue des articles 96 (6), 97 et 98 (7), 99 (8), 100 (9), 101 (10), 102 (11), 104 (12), 106 (13), 109 (14) et 116 (15) de la loi du 17 janvier 2002, sachant qu'il s'agit là des dispositions les plus emblématiques de cette dernière loi puisque concernant, respectivement, la prévention des licenciements (art. 96, 97 et 98), le droit à l'information des représentants du personnel (art. 99, 100, 101, 102, 104 et 106), ainsi que le plan de sauvegarde de l'emploi et le droit au reclassement (art. 109 et 116).

De fait, il est incontestable que la loi de modernisation sociale du 17 janvier 2002 (16), ultime texte adopté au cours de la dernière législature, a connu de multiples vicissitudes, dont son examen critique par le Conseil constitutionnel (17), et suscité de nombreux débats, comme en témoignent les multiples réactions émises aussi bien par le milieu patronal que syndical, par des directeurs de ressources humaines ou encore des avocats-conseils. L'une des raisons en est, selon toute vraisemblance, que la censure de l'article 107 de la loi relatif à la définition du licenciement économique n'avait pas pour autant vidé le texte de son contenu. L'essentiel de la loi demeurait, bien au contraire, de nature à modifier profondément les pratiques concernant l'accompagnement des restructurations, dans la mesure où la loi reposait, en effet, sur un double changement de logique, susceptible de renouveler les stratégies de gestion des ressources humaines, en matière de licenciements économiques (18). C'est ainsi qu'un certain nombre de choix faits par le législateur manifestaient clairement son souci de renforcer une certaine logique préventive dont la législation antérieure contenait d'ailleurs les prémices, puisqu'il était prévu qu'une procédure de licenciement ne pourrait être désormais engagée et des licenciements prononcés qu'après réalisation de certaines mesures (I). Mais tel n'était pas le seul changement résultant de la loi du 17 janvier 2002, puisque d'autres dispositions marquaient, cette fois, le passage d'une logique de consultation-information à une logique de dialogue contraint entre partenaires sociaux, comme en attestait essentiellement le renforcement des prérogatives économiques du comité d'entreprise

(II).

Etait-on, ce faisant, en présence de mécanismes susceptibles de limiter, davantage qu'hier, les licenciements économiques et/ou de permettre de meilleurs reclassements des salariés, ou encore de dispositifs qui pouvaient représenter « des palliatifs autoritaires au dysfonctionnement prévisible et compréhensif du dialogue social en cas de crise » (19) ? Devait-on, au contraire, voir dans ces nouvelles règles de droit autant de freins susceptibles d'affecter le bon fonctionnement de l'entreprise et de contribuer aux risques de délocalisation et de détournement de l'investissement étranger, en raison de la complexification et de l'allongement des procédures en résultant (20) ? Comme en témoigne l'adoption de la loi réformant la loi de modernisation sociale, le législateur a donc tranché en faveur de cette seconde option, de telle sorte que l'essentiel du volet économique de cette loi se trouve désormais suspendu pour une durée de 18 mois au moins. Reste que, si les principales dispositions de ce volet économique ne sauraient être appliquées pendant cette période de suspension de la loi, elles ne sont pas pour autant abrogées et vont, de fait, constituer le socle des négociations que le gouvernement actuel et sa majorité parlementaire désirent voir s'ouvrir, à tous les niveaux, durant cette période d'attente. C'est la raison pour laquelle, à l'heure où beaucoup s'interrogent, vraisemblablement, sur la nouvelle donne sociale susceptible de résulter des changements introduits par la loi adoptée du 3 janvier 2003, en matière de licenciements économiques, un rappel des principaux objectifs que la loi suspendue entendait poursuivre peut se justifier : il s'agit, en effet, de mesurer le degré d'implication dans la sauvegarde de l'emploi, qui était, désormais, attendu de toute entreprise procédant à des licenciements économiques, sachant d'ailleurs que cette question n'est vraisemblablement pas sans lien avec ce mouvement plus vaste de « responsabilité sociale » de l'entreprise qui fait, aujourd'hui, l'objet d'un intérêt croissant de la part des citoyens, mais aussi des autorités communautaires.

#### I - La loi de modernisation sociale: un renforcement de la logique préventive

Mesure essentielle de la loi de modernisation sociale et dont l'objectif était de lutter contre les licenciements dits « boursiers », la nouvelle définition du licenciement économique avait donc été déclarée non conforme à la Constitution, en raison d'atteintes excessives portées au principe de la liberté d'entreprendre, de sorte que l'ancienne définition figurant à l'article L. 321-1 du code

du travail devait continuer à s'appliquer. Mais, comme dit précédemment, il n'en demeurait pas moins que l'adoption de cette loi devait se traduire par l'entrée en vigueur de nouvelles règles, imposant de reconsidérer chaque étape susceptible de conduire au licenciement économique d'un ou de plusieurs salariés : la combinaison des différentes règles nouvellement adoptées avait en effet pour objectif d'éviter que des licenciements ne soient prononcés (B), mais également, et plus en amont encore, d'empêcher le déclenchement même de la procédure de licenciement économique (A). C'est dire que, dans le droit des licenciements économiques, le renforcement d'une certaine logique préventive semblait constituer l'un des objectifs que le législateur voulait concrétiser.

A - Conformément à l'idée, également en vogue dans les autres Etats membres, selon laquelle le licenciement doit constituer l'*ultima ratio*, il résultait clairement du texte adopté en janvier 2002 qu'un certain nombre d'obligations, plus ou moins nouvelles, devaient désormais peser sur tout employeur envisageant une réduction d'effectifs, dans le but de dissuader celui-là de recourir à celle-ci. Qu'il s'agisse, en effet, de l'obligation de négocier sur les 35 heures préalablement à l'établissement d'un plan de sauvegarde de l'emploi (1), de l'obligation faite à l'employeur de réaliser « tous les efforts » de formation et de reclassement (2) ou encore de la mise en conformité de l'entreprise à l'égard de ses obligations en matière d'élections professionnelles (3), un même but semblait poursuivi par le législateur : empêcher, autant que faire se peut, le déclenchement même de la procédure de licenciement.

1 - S'agissant, en premier lieu, de l'obligation faite à l'employeur, et désormais suspendue, de négocier sur la réduction du temps de travail, préalablement à la mise en place d'un plan de sauvegarde de l'emploi, on se souvient qu'il s'agit là d'une mesure qui, en son temps, avait suscité bien des débats, puisque, instauré par la loi Aubry II du 19 janvier 2000, l'amendement dit « Michelin » avait été rejeté par le Conseil constitutionnel, dans une décision rendue le 13 janvier 2000. Or, adoptée par la loi de modernisation sociale, la mesure n'encourrait plus la critique de ce point de vue, puisque le législateur avait tenu compte des griefs formulés par le Conseil constitutionnel, en apportant les précisions requises concernant le contenu de l'obligation mais aussi sa sanction (21).

C'est ainsi que, s'agissant de son champ d'application, cette obligation de conclure ou de négocier un accord de réduction du temps de travail, préalablement à la mise en place d'un plan de sauvegarde de l'emploi, devait concerner les seules entreprises employant au moins 50 salariés, envisageant le licenciement d'au moins 10 salariés sur 30 jours (22), dans lesquelles devait exister une représentation syndicale et où la durée collective du travail des salariés devait être supérieure à 35 heures par semaine ou à 1 600 heures sur l'année. Contrairement aux apparences, on peut d'ailleurs noter que la règle, sous ce dernier aspect, n'avait rien de provisoire puisque, en dépit de la généralisation du passage aux 35 heures, cette disposition pouvait trouver à s'appliquer aux entreprises utilisant régulièrement des heures supplémentaires.

Quant à la sanction du défaut de négociation, elle était bien réelle puisque l'article L. 321-4-1 du code du travail ouvrait à tout comité, devant lequel serait présenté un projet de plan de sauvegarde de l'emploi dans une entreprise n'étant pas encore passée aux 35 heures, la possibilité de demander la suspension de la procédure au juge des référés.

Indéniablement, cette volonté de faire de la négociation de la réduction du temps de travail un préalable nécessaire du plan de sauvegarde de l'emploi illustre donc la logique préventive poursuivie par le législateur. Mais le succès de la démarche était-il pour autant assuré ? Rien n'est moins certain : en effet, il semble bien que des problèmes d'articulation des procédures risquaient, en pratique, de surgir ; la raison en est que si la négociation ou la conclusion d'un accord de réduction du temps de travail devaient donc, en principe, intervenir en amont du plan de sauvegarde de l'emploi, il est également certain que ce même plan devait, pour sa part, continuer à envisager la réduction du temps de travail, entre autres mesures destinées à éviter ou à limiter le nombre de licenciements envisagés. Dans ce contexte, on est en droit de penser que, loin d'accepter de s'engager sur la réduction du temps de travail, bien en amont du plan de sauvegarde de l'emploi et donc hors contexte économique, les syndicats auraient préféré attendre, pour ce faire, d'être renseignés sur les motifs économiques invoqués par l'entreprise et leurs conséquences sociales. C'est dire que, contrairement aux objectifs poursuivis par la loi de modernisation sociale, la négociation sur la réduction du temps de travail risquait de ne jamais être indépendante de l'élaboration du plan de sauvegarde de l'emploi, mais bien au contraire d'être toujours étroitement liée à l'élaboration de celui-ci.

Ainsi, une procédure de licenciement économique ne pouvait être engagée qu'à la condition, pour l'employeur, d'avoir conclu un accord de réduction du temps de travail ou, tout au moins, d'avoir engagé des négociations sur ce thème, sachant qu'une autre inconnue de taille demeurait encore : *quid*, en effet, de cette obligation de négocier en l'absence de représentants syndicaux ? Le recours à un salarié mandaté par un syndicat représentatif pour négocier un accord de réduction du temps de travail aurait-il pu constituer une solution envisageable ?

En tout état de cause, d'autres obligations devaient encore, et devront d'ailleurs peser, à l'avenir, sur l'employeur (23), également destinées à éviter le déclenchement même de la procédure de licenciement, et notamment celle de fournir, à destination des salariés, les efforts nécessaires de formation et d'adaptation à l'évolution de leurs emplois.

*2 - « Le licenciement pour motif économique d'un salarié ne peut intervenir que lorsque tous les efforts de formation et d'adaptation ont été réalisés et que le reclassement de l'intéressé sur un emploi relevant de même catégorie que celui qu'il occupe ou sur un emploi équivalent ou, à défaut, et sous réserve de l'accord exprès du salarié, sur un emploi de catégorie inférieure, ne peut être réalisé dans l'entreprise ou, le cas échéant, dans les entreprises du groupe auxquelles l'entreprise appartient (...). »*

Les obligations d'adaptation du salarié à son emploi et de reclassement n'étant pas, dans le droit des licenciements économiques, une nouveauté puisque découvertes par la jurisprudence depuis un certain temps, on est tenté de voir dans l'article L. 321-1 modifié du code du travail (et destiné à rester en vigueur après décembre 2002) une simple transcription de solutions jurisprudentielles bien établies. Mais s'il est vrai que l'obligation faite aux employeurs envisageant une réduction d'effectifs de rechercher les emplois compatibles avec les capacités professionnelles de leurs salariés - notamment tous les emplois pour lesquels une formation du salarié lui permettrait de s'adapter - n'est pas une idée neuve, il semble bien, à la lecture de l'article L. 321-1 nouveau, que l'important soit ailleurs. Effectivement, il semble résider dans le fait que ces obligations n'ont pas à être seulement envisagées à l'occasion d'un licenciement économique, mais, au contraire, tout au long de la vie professionnelle des salariés. C'est dire que le législateur de 2002, suivant en cela

la démarche engagée en 2000, semble confirmer l'idée selon laquelle la gestion prévisionnelle de l'emploi ne doit pas seulement constituer un instrument de gestion des ressources humaines, mais également un instrument de prévention des licenciements, dont le respect permet ainsi de faire obstacle au déclenchement même de la procédure susceptible de conduire à des suppressions d'emploi (24).

C'est ainsi que, dans la continuation de la loi Aubry II du 19 janvier 2000 (25), la loi de modernisation sociale présente cet intérêt d'avoir mis en place, pour les PME, un dispositif d'appui à la conception du plan de gestion prévisionnelle des emplois et de compétences (26), désormais complété par une intégration, dans la négociation quinquennale de branche sur la formation professionnelle, des thèmes de l'adaptation des salariés à l'évolution de leurs emplois et du développement de leurs compétences.

C'est ainsi, surtout, que, toujours dans une logique prévisionnelle des emplois entendue, ici, comme instrument de prévention des licenciements, cette même loi - non remise en cause sur ce point par la loi du 3 janvier 2003 - rappelle le devoir de l'employeur d'assurer l'adaptation des salariés à l'évolution de leurs emplois, non pas seulement à la veille d'un licenciement pour motif économique, mais de façon continue, c'est-à-dire tout au long de la vie professionnelle. C'est bien confirmer le fait que, à l'instar de ce qu'avaient déjà décidé les juges, l'employeur, devant exécuter de bonne foi le contrat de travail, est donc tenu de préserver, autant que possible, l'emploi du salarié en lui donnant les compétences nécessaires pour s'adapter à l'évolution de son poste de travail, sachant que la nouvelle obligation légale d'adaptation du salarié semble plus sévère, néanmoins, que son inspiratrice, d'origine jurisprudentielle.

S'agissant en effet de l'étendue de l'obligation d'adaptation du salarié à son emploi, préalable à un licenciement économique, on sait que, sous l'empire du droit antérieur à janvier 2002, la Cour de cassation estimait que, si l'employeur pouvait être tenu d'assurer une formation complémentaire à ses salariés (27), il en allait autrement si l'adaptation du salarié à de nouvelles tâches se révélait impossible, ou bien encore si la formation nécessaire se révélait excessivement longue (28). Or, force est de constater que ces limites à l'obligation patronale n'ont pas été reprises par la loi de modernisation sociale, puisque l'article L. 321-1 du code du travail exige, pour sa part et sans

autres précisions, que « tous les efforts de formation et d'adaptation (aient) été réalisés ». N'est-on pas en droit, dans ces conditions, d'estimer que l'obligation légale d'adaptation du salarié risque d'être plus exigeante que celle préconisée jusqu'à présent par le juge, sauf, pour celui-ci, à atténuer ultérieurement la rigueur légale ?

L'obligation d'engager une négociation sur la réduction du temps de travail, désormais suspendue, ainsi que l'exécution des obligations d'adaptation et de formation des salariés, pour leur part maintenues, ne constituent pas, toutefois, les seules contraintes mises à la charge de l'employeur afin d'éviter le déclenchement même de la procédure de licenciement : la mise en conformité de l'entreprise à l'égard de ses obligations en matière d'élections professionnelles, elle aussi toujours d'actualité, relève de la même logique.

3 - Saluée par certains auteurs (29) l'analysant comme un moyen d'assurer une meilleure effectivité des textes relatifs à l'organisation des élections professionnelles, une nouvelle disposition légale introduite dans notre droit par la loi du 17 janvier 2002 institue en effet un nouvel obstacle au déclenchement d'une procédure de licenciement économique. Désormais, il est effectivement prévu qu'en l'absence d'un procès-verbal de carence d'élections des représentants du personnel établi par l'employeur, tout licenciement économique s'effectuant sans que, de ce fait, les obligations d'information, de réunion et de consultation du comité d'entreprise ou des délégués du personnel aient été respectées, est irrégulier ; c'est encourager, ce faisant, les employeurs à mettre en oeuvre la législation sur les institutions représentatives du personnel puisque, jusqu'à présent, le législateur ne sanctionnait pas l'employeur responsable de la non-organisation des élections professionnelles.

Mais s'il est patent que ces différentes mesures étaient - et, pour certaines d'entre elles, sont encore - destinées à éviter le déclenchement d'une procédure de licenciement économique, d'autres, également maintenues sous l'empire de la future loi, paraissent, de la même façon, révélatrices de la logique préventive animant le législateur : prenant la suite des premières, celles-ci ont, quant à elles, pour objectif, et une fois la procédure de licenciement enclenchée, d'éviter que des licenciements ne soient prononcés.

B - Succédant au « plan social », le nouveau « plan de sauvegarde de l'emploi » - placé au coeur du dispositif mis en place par la loi de modernisation sociale et partiellement maintenu par la loi du 3 janvier 2003 - a, de toute évidence, été conçu, non plus prioritairement pour accompagner les licenciements, mais pour les prévenir, grâce à de nouvelles mesures constituant autant d'alternatives à la rupture du contrat de travail. De fait, un double changement semble résulter des nouvelles normes légales en la matière : d'abord, c'est un « plan de sauvegarde » enrichi qui remplace l'ancien « plan social », de sorte que des incidences autres que simplement psychologiques semblent attachées au changement de terminologie (1). L'autorité administrative devait, en outre, disposer de pouvoirs de contrôle accrus, sachant que sur ce point, néanmoins, la loi du 17 janvier 2002 s'est vue remise en cause par la loi du 3 janvier 2003 (2).

1 - On notera, en premier lieu, que si le contenu du plan de sauvegarde de l'emploi a été aménagé par la loi de modernisation sociale, un changement concerne également sa portée. En effet, outre les cas dans lesquels le plan social devait être élaboré et qui demeurent inchangés, le champ d'application du plan de sauvegarde concerne également les cas où l'employeur a procédé, au cours d'une même année civile, au licenciement économique de plus de 18 personnes, sans avoir eu à présenter de plan de sauvegarde (30); l'objectif est de faire échec à la pratique dite des « petits paquets », qui consiste à licencier des salariés pour motif économique individuellement ou bien par « lot » de moins de 10 à chaque fois.

Mais l'important semble ailleurs ; il réside dans le contenu désormais enrichi du nouveau plan de sauvegarde de l'emploi, dans la mesure où, désireuse d'améliorer sa qualité et vraisemblablement pour éviter tout contentieux sur cette question au moins, la loi a complété et précisé les dispositions qui doivent y figurer. C'est ainsi que sont concernées, au minimum, les mesures suivantes :

- des actions en vue du reclassement interne des salariés sur des emplois relevant de la même catégorie d'emplois ou équivalents à ceux qu'ils occupent ou, sous réserve de l'accord exprès des salariés concernés, sur des emplois de catégorie inférieure ;
  
- des créations d'activités nouvelles par l'entreprise ;

- des actions de soutien à la création d'activités nouvelles ou à la reprise d'activités existantes par les salariés ;
  
- des mesures de réduction ou d'aménagement du temps de travail ainsi que des mesures de réduction du volume des heures supplémentaires effectuées de manière régulière, lorsque ce volume montre que l'organisation du travail de l'entreprise est établie sur la base d'une durée collective manifestement supérieure à 35 heures hebdomadaires ou 1 600 heures par an et que sa réduction pourrait préserver tout ou partie des emplois dont la suppression est envisagée ;
  
- des actions favorisant le reclassement externe à l'entreprise, notamment par le soutien à la réactivation du bassin d'emploi ;
  
- des actions de formation, de validation des acquis de l'expérience ou de reconversion de nature à faciliter le reclassement interne ou externe des salariés sur des emplois équivalents.

De fait, deux de ces mesures suscitent l'attention.

S'agissant, en premier lieu, des actions destinées à favoriser le reclassement externe à l'entreprise, notamment par le soutien à la réactivation du bassin d'emploi, on notera que, si l'idée n'est pas neuve puisque certains textes relatifs au droit de l'emploi l'évoquent incidemment, le principe est néanmoins ici réaffirmé et surtout concrétisé, pour assurer son effectivité : le but, en effet, est de responsabiliser les dirigeants de certaines entreprises qui, à l'occasion de licenciements massifs, sont susceptibles de fragiliser l'équilibre socio-économique de tout un bassin d'emplois. Dès lors de deux choses : si, première hypothèse, l'effectif est compris entre 50 et 1000 salariés, l'entreprise pourra être invitée, par le représentant de l'Etat, à une réunion portant sur les moyens qu'elle est en mesure de mobiliser « pour contribuer à la création d'activités, aux actions de formation professionnelle et au développement des emplois » dans ledit bassin d'emploi. En revanche, si l'entreprise compte plus de 1 000 salariés (31), elle devra assumer de plus importantes charges et apporter une contribution à la création d'activités et au développement des emplois dans le bassin d'emploi considéré, soit sous la forme d'une convention signée avec l'Etat,

soit sous la forme d'un versement au Trésor public.

Quant aux « actions en vue du reclassement interne des salariés sur des emplois relevant de la même catégorie d'emplois ou équivalents à ceux qu'ils occupent ou, sous réserve de l'accord exprès des salariés concernés, sur des emplois de catégorie inférieure », également visées par l'article L. 321-2 du code du travail, il s'agit là d'une mesure à mettre en parallèle avec l'obligation d'adaptation et de reclassement mise à la charge de l'employeur, par l'article L. 321-1 du même code, quel que soit l'effectif, le nombre de salariés concernés et l'existence ou pas d'un plan de sauvegarde de l'emploi. Or, on observera que, s'agissant de l'étendue de cette obligation de reclassement, la filiation de ces derniers textes avec les solutions jurisprudentielles antérieures n'est pas parfaite. Comme on le sait, en effet, le reclassement, sous l'empire de la jurisprudence antérieure, n'était pas envisagé dans le cadre du « groupe », mais au niveau des seules entreprises du groupe « dont les activités, l'organisation ou le lieu d'exploitation leur permettaient la permutation de tout ou partie du personnel » (32), étant précisé que le reclassement à l'étranger était possible dès lors que la législation locale ne s'y opposait pas (33). Or, on peut ici observer une certaine distorsion entre cette solution et celle retenue par le législateur de janvier 2002, puisque celui-ci n'évoque que le « groupe », sans autres indications ni tempéraments. C'est pourquoi on peut voir là un certain raidissement de la législation, s'expliquant vraisemblablement par la logique de prévention que les pouvoirs publics ont manifestement décidé de renforcer en matière de licenciements économiques.

2 - Un « plan de sauvegarde » enrichi, mais également des pouvoirs de contrôles accrus : telle est, en effet, l'impression que l'on pouvait ressentir à la lecture de la loi de modernisation sociale, sachant que certaines de ses dispositions sont désormais suspendues, et alors même que, sur l'essentiel, cette loi ne constituait, au fond, qu'une reprise de la jurisprudence existante.

C'est ainsi, en premier lieu que, si la loi du 17 janvier 2002 souhaitait effectivement modifier sur certains points le rôle de l'inspecteur du travail, en lui donnant notamment la possibilité de dresser deux constats de carence au lieu d'un seul comme jusqu'à présent, il semble bien que, pour le reste, elle n'ait fait qu'entériner des solutions jurisprudentielles préexistantes : on en veut pour preuve cette solution, désormais suspendue, selon laquelle la validité du plan de sauvegarde

de l'emploi devait être appréciée au regard des moyens susceptibles d'être mis en oeuvre par l'entreprise ou, le cas échéant, par l'unité économique et sociale ou bien le groupe (34).

Tout porte à croire, par ailleurs que le législateur a en fait calqué les pouvoirs du juge en cas de nullité de la procédure de licenciement sur ceux que la Cour de cassation avait accordés à celui-ci dans l'arrêt « La Samaritaine », rendu le 13 février 1997 (35), sachant qu'il s'agit là, en revanche, d'une solution destinée à s'appliquer à l'avenir : désormais, en effet, la loi prévoit que, si le tribunal peut constater qu'un licenciement est intervenu, à la suite d'une procédure conduite en violation de l'article L. 321-4-1, al. 5, il est à même de prononcer la nullité du licenciement et d'ordonner, à la demande du salarié, la poursuite du contrat de travail, sachant que, à défaut d'une telle demande, le juge doit octroyer au salarié une indemnité au moins égale aux salaires des douze derniers mois (36).

Retarder le déclenchement de la procédure des licenciements et, à défaut, le prononcé de ceux-ci : tel était donc l'objectif que la loi du 17 janvier 2002 entendait manifestement poursuivre, *via* certaines modifications du droit des licenciements économiques, mais dont la pertinence était contestée par beaucoup, au motif que certaines de ces nouvelles règles participaient d'une « loi (encourageant) le blocage ». Or, ces critiques concernant la logique de prévention des licenciements économiques qui sous-tendait la loi de modernisation sociale semblent avoir été entendues par le nouveau gouvernement et sa majorité parlementaire, comme en témoigne donc leur volonté de suspendre certaines des dispositions de cette loi, et spécialement celles revêtant une dimension procédurale ; la même analyse vaut, semble-t-il, en ce qui concerne le second choix pour lequel la précédente majorité avait également opté et qui consistait, quant à lui, à tenter de substituer un dialogue contraint entre partenaires sociaux à la classique « information-consultation » des représentants du personnel.

II - La loi de modernisation sociale : vers une logique du « dialogue contraint » entre partenaires sociaux ?

Comme dit précédemment, la censure, par le Conseil constitutionnel, de la mesure phare de la loi de modernisation sociale, qui consistait en une définition plus restrictive du licenciement économique au nom du respect de la liberté d'entreprendre, ne pouvait occulter les autres

dispositions innovantes de la loi, et spécialement celles relatives aux prérogatives économiques du comité d'entreprise. Or, force est de constater que, de ce point de vue, la loi avait introduit différents changements tendant à conférer un « véritable pouvoir consultatif » (37) au comité, conformément, d'ailleurs, au principe constitutionnel de participation, selon lequel « tout travailleur participe, par l'intermédiaire, de ses délégués (...) à la gestion des entreprises » (38). C'est ainsi, en premier lieu, que la loi avait sensiblement accru les possibilités d'action du comité d'entreprise, en étendant leurs capacités d'information et de consultation mais aussi leurs facultés d'intervention, en ce qui concerne notamment « les questions intéressant la marche générale de l'entreprise » (A). Outre ces nouvelles règles affectant les prérogatives du comité d'entreprise, d'autres dispositions devaient également entrer en vigueur, traduisant un changement d'optique plus profond encore du législateur, puisqu'il s'agissait de favoriser, *via* la reconnaissance d'un droit d'opposition du comité aux projets patronaux (B), l'apparition d'un dialogue présentant la spécificité d'être, en fait, contraint : c'est dire la distance qui était prise avec la classique « information-consultation » du comité d'entreprise dont on était jusqu'à présent coutumiers, et le rapprochement peut-être effectué avec les systèmes dits de « codétermination », qui se caractérisent, selon des modalités d'ailleurs variables (39), par un pouvoir d'intervention octroyé aux représentants des salariés lors du processus décisionnel au sein de l'entreprise.

A - De trois façons, au moins, la loi du 17 janvier 2002 avait tenté d'accroître les pouvoirs d'action du comité d'entreprise : certains changements concernaient les cas d'information du comité d'entreprise (1), d'autres, les modalités de sa consultation (2), les derniers ouvraient désormais au comité la possibilité de formuler, avec l'aide d'un expert-comptable, des propositions alternatives au projet patronal (3).

1 - Répondant ainsi aux remous suscités par l'annonce des magasins *Marks and Spencers*, on rappellera, en premier lieu, que la loi du 17 janvier 2002 avait décidé d'organiser une obligation d'information du comité d'entreprise en cas d'annonce publique d'une restructuration, sachant que les deux cas suivants étaient en fait distingués (40).

C'est ainsi, première hypothèse, que si les mesures de mise en oeuvre du projet de restructuration étaient susceptibles d'affecter « de manière importante » les conditions de travail ou d'emploi des

salariés de l'entreprise, l'information du comité d'entreprise devait être antérieure à l'annonce publique, sous peine de délit d'entrave, et sans que le dirigeant puisse se voir reprocher une violation des règles légales sur le délit d'initié. Préalable en cas de projet de restructuration de nature à affecter de façon importante l'emploi, l'information du comité d'entreprise, en revanche, pouvait n'être que postérieure si l'annonce publique portait exclusivement sur la stratégie économique de l'entreprise. Il était ainsi prévu que, dans ce cas, le comité d'entreprise pourrait se réunir de plein droit sur sa demande dans les 48 heures suivant cette annonce, l'employeur devant lui fournir toutes informations utiles. De fait, tout porte à croire que cette obligation n'était pas la seule susceptible de peser sur des dirigeants projetant un projet de restructuration *a priori* dépourvu d'incidences sur l'emploi, puisque s'ajoutaient à cette obligation celles instituées par la loi sur les nouvelles régulations économiques du 15 mai 2001 (41).

De fait, restait posée une question, relative au principe de compétence générale du comité d'entreprise, visé par l'article L. 432-1 du code du travail, pour toutes les questions intéressant « la marche générale de l'entreprise ». Est-ce à dire, en effet, que le jeu du nouvel article L. 431-5-1 du code du travail conférant au comité ces nouvelles attributions à l'occasion d'annonces publiques était destiné à se substituer, dans ces hypothèses, à celui de l'article L. 432-1 du même code ? Comment appréhender le rapprochement que certains n'auraient pas manqué d'opérer entre « la marche générale de l'entreprise » visée par l'article L. 432-1 et « la stratégie économique de l'entreprise » évoquée par le nouvel article L. 431-5-1 du code du travail ? Il est vrai que de telles questions ne sont plus aujourd'hui d'actualité puisque le nouvel article L. 431-5-1 constitue l'une des dispositions suspendues par la loi du 3 janvier 2003 : reste qu'elles pourraient resurgir au terme de la période de suspension de 18 mois prévue par celle-ci.

2 - Outre ces changements relatifs aux cas d'information du comité d'entreprise, d'autres avaient été encore introduits par la loi de modernisation sociale : ils concernaient, quant à eux, non pas les modalités de consultation du comité d'entreprise sur le projet de restructuration et de compression des effectifs, au titre du livre IV, mais plutôt les modalités de son information-consultation sur le projet de licenciement économique lui-même, au titre du livre III ; or, il s'agit là de mesures désormais suspendues en raison, vraisemblablement, de l'allongement excessif des procédures que leur mise en oeuvre risquait de générer.

C'est ainsi qu'un tel allongement des délais risquait, d'abord, de résulter de la dissociation des procédures de consultation du comité en matière de licenciements économiques (42), que la loi de modernisation sociale avait décidé d'inscrire dans l'article L. 321-3 du code du travail, de sorte qu'il était ainsi mis fin à cet usage consistant à tenir les deux réunions de façon concomitante sous réserve de respecter les deux questions à l'ordre du jour (43) : ainsi était-il prévu que, à l'avenir, la convocation à la réunion du comité sur le fondement du livre III ne pourrait être faite qu'après achèvement de la procédure de consultation du livre IV, ce qui devait rendre impossible, jusqu'à ce moment-là, la présentation du projet de plan social.

On rangera dans la même catégorie de normes celles offrant au comité la possibilité de demander l'organisation d'une réunion supplémentaire en cas de carence du plan de sauvegarde de l'emploi, ce qui pouvait avoir pour conséquence, non seulement de renforcer le rôle de l'administration du travail et du comité vis-à-vis de ce plan, mais également de rallonger la durée de la procédure puisque la tenue de cette réunion du comité devait avoir pour effet de suspendre le délai de notification des licenciements, ainsi reporté jusqu'au lendemain de celle-ci.

Mais la multiplication des cas d'information et de consultation des comités d'entreprise ne constituait pas les seules modifications introduites par la loi de modernisation sociale : c'est une extension de leur capacité d'intervention que celle-ci avait également permise, toujours dans le but de permettre aux représentants du personnel d'intervenir le plus en amont possible sur le volet économique du projet, mais au risque de contribuer à une trop grande sophistication du droit , susceptible, d'ailleurs, de pénaliser davantage les PME que les grands groupes.

*3 - « Le comité d'entreprise est obligatoirement informé et consulté sur tout projet de restructuration et de compression d'effectifs. Il émet un avis sur ledit projet et sur ses modalités d'application. Il peut formuler des propositions alternatives à ce projet. Cet avis et les éventuelles propositions sont transmis à l'autorité administrative compétente ».*

Il est vrai que le nouvel article L. 432-1, al. 2, issu de la loi de modernisation sociale, et désormais suspendu, ne revêtait, *a priori*, rien de neuf dans la mesure où, aujourd'hui encore, de

nombreux comités formulent des propositions alternatives aux restructurations, et auxquelles la direction répond. Mais la loi de modernisation sociale n'entérinait pas seulement cet état de fait ; elle instaurait deux changements, au moins, essentiels par rapport au droit antérieur, concernant l'implication du comité d'entreprise à l'occasion d'un projet de restructuration et de compression d'effectifs présenté par le chef d'entreprise. C'est ainsi, en premier lieu, que le comité se voyait désormais autorisé à se faire assister par un expert comptable rémunéré par l'employeur pour examiner ce projet et formuler des propositions alternatives à celui-ci. Il était encore prévu que ces avis et contre-propositions, vraisemblablement de nature économique, devraient être transmis, par l'employeur, à l'inspecteur du travail, lequel pourrait en prendre connaissance, à l'occasion notamment de l'examen du plan de sauvegarde de l'emploi.

De fait, les enjeux attachés au respect de ces nouvelles mesures n'étaient pas minces.

Sans doute, tout porte à croire que, par le biais de ces nouvelles règles, le législateur entendait accroître la capacité d'action du comité, afin de l'autoriser à intervenir en amont sur le volet économique du projet, bien avant d'en étudier les conséquences sociales, au moment de sa consultation sur le projet de licenciement. Reste que, ici encore, un allongement de la procédure de consultation sur le projet de restructuration risquait de résulter de la mise en oeuvre des nouvelles mesures, si l'on en juge notamment par les conséquences attachées au refus de l'employeur de prendre en compte les avis et propositions du comité : l'article L. 432-1, al. 6, du code du travail prévoyait, en effet, que, tant qu'il n'aurait pas apporté de réponses motivées aux propositions émises par le comité d'entreprise, l'employeur ne pourrait pas mettre en oeuvre le plan de sauvegarde de l'emploi ; c'est dire que l'employeur se trouvait dans l'impossibilité de mettre en oeuvre la procédure de licenciement consécutive au projet de restructuration et donc de consulter le comité, non plus sur le fondement de l'article L. 432-1, livre IV, mais sur la base de l'article L. 321-3, livre III.

Mais l'innovation majeure de la loi du 17 janvier 2002, et désormais suspendue, était encore ailleurs : elle consistait dans la possibilité offerte au comité d'entreprise d'exercer un droit d'opposition, se traduisant par la saisine d'un médiateur dont l'article L. 432-1-3 du code du travail définissait le rôle (44).

B - De façon générale, on peut observer que l'intrusion d'une tierce personne dans l'entreprise, en cas de conflit, n'était pas, contrairement aux apparences, une véritable innovation : il suffit d'évoquer les procédures qu'organise le législateur pour le règlement des conflits collectifs (45). Reste que l'intervention possible d'un médiateur dans la procédure de licenciement économique constituait l'une des dispositions abondamment discutées et critiquées du texte, en raison des atteintes ainsi portées, selon certains, à la liberté d'entreprendre. Sans doute, ce dernier argument pouvait ne pas convaincre, puisque la décision finale devait relever, en réalité, des seuls organes dirigeants. Il n'en demeure pas moins que la conjonction de l'obligation faite à l'employeur de répondre aux propositions alternatives de comité et de la faculté offerte à celui-ci de s'opposer temporairement au projet de restructurations traduisait le passage d'une logique de « consultation-information » à une logique de dialogue quasi contraint : en témoigne le rôle que devait jouer le médiateur (2), dans les hypothèses où sa saisine était possible, c'est-à-dire dans les cas d'exercice du droit d'opposition reconnu au comité d'entreprise par l'article L. 432-1, al. 3, du code du travail (1).

1 - Article L. 432-1, al. 3, désormais suspendu, du code du travail : « *Le comité d'entreprise dispose d'un droit d'opposition qui se traduit par la saisine d'un médiateur selon les modalités prévues à l'article L. 431-1-3* ».

Première difficulté et non des moindres, si l'on en juge par les débats suscités, en son temps, par cette disposition légale : quels devaient être les cas d'application de ce droit d'opposition du comité susceptible de déclencher l'intervention d'un médiateur ? En raison de ce jeu dangereux qu'a toujours constitué le renvoi, par une disposition légale, à un autre article de loi, deux interprétations de cet article L. 432-1, al. 3, étaient possibles. En premier lieu, la seule lecture de l'article L. 432-1, al. 3, pouvait laisser penser que l'exercice du droit d'opposition devait se concevoir pour tout projet de restructuration et de compression d'effectifs, quel que soit l'effectif de l'entreprise ou de l'établissement concerné, et quel que soit le nombre de salariés éventuellement visés. Mais, dès lors que l'article L. 432-1, al. 3, renvoyait à l'article L. 432-1-3, une autre lecture était possible, subordonnant l'exercice du droit d'opposition au respect des conditions posées par l'article L. 432-1-3. C'est dire que, dans cette dernière optique, le droit

d'opposition du comité d'entreprise comme la saisine du médiateur ne pouvaient se concevoir qu'à supposer remplies les deux conditions cumulatives suivantes : d'une part, « un projet de cessation totale ou partielle d'activité d'un établissement ou d'une entité économique autonome ayant pour conséquence la suppression d'au moins cent emplois » ; d'autre part, la nécessité d'une « divergence importante entre le projet présenté par l'employeur et la ou les propositions alternatives présentées par le comité ».

Or, c'est cette seconde interprétation que le Conseil constitutionnel avait décidé de retenir par le biais d'une réserve d'interprétation, ce dont il devait résulter une subordination de l'exercice du droit d'opposition aux deux conditions cumulatives précitées. Pour autant, toute difficulté n'était pas supprimée puisque restaient pendantes un certain nombre de questions. Comment entendre, par exemple, la notion « d'entité économique autonome » ? S'agissait-il d'une notion à identifier avec « l'établissement », à supposer les contours de celui-ci identifiés ? « L'entité économique autonome » devait-elle renvoyer, plutôt, à l'entité économique telle qu'entendue en matière de transfert d'entreprise, c'est-à-dire un ensemble organisé de personnes et d'éléments corporels ou incorporels permettant l'exercice d'une activité économique qui poursuit un objectif propre ? Et que décider, s'agissant de l'exigence, pour le moins subjective, d'une « divergence importante entre le projet de l'employeur et les propositions alternatives du comité » ?

De fait, ce ne sont pas là les seules hésitations que l'apparition de ce nouvel acteur du droit des licenciements économiques avait suscitées : d'autres, encore, étaient apparues, relatives notamment aux moyens d'action du médiateur, aux modalités de sa saisine, ou encore à la nature de l'accord résultant de l'adhésion des parties à ses recommandations ; certaines d'entre elles, néanmoins, venaient d'être levées par la parution, le 3 mai 2002, de l'un des décrets d'application de la loi de modernisation sociale (46).

2 - S'agissant, en premier lieu, des moyens d'action du médiateur, il est vrai que la loi de modernisation sociale avait, *a priori*, décidé de lui conférer les « plus larges pouvoirs pour s'informer de la situation de l'entreprise », sachant qu'il s'agit là d'une expression déjà présente dans le code du travail et utilisée, en particulier, par l'article L. 524-2, en matière de médiation lors de conflits sociaux. Cela signifiait donc que, pour être en mesure de rapprocher les points de

vue et d'élaborer une recommandation, le médiateur devait être libre dans l'organisation de sa mission et disposer de tous les éléments jugés par lui nécessaires à l'exercice de sa fonction. Cette formule avait donc surtout pour intérêt d'indiquer aux protagonistes que leur coopération était requise pour l'établissement d'une recommandation acceptable par tous. Mais cela impliquait-il que, à l'instar du médiateur intervenant en cas de conflit collectif, le médiateur « nouvelle formule » se trouve en mesure de « procéder à toutes enquêtes auprès des entreprises et des syndicats et requérir des parties la production de tout document ou renseignement d'ordre économique, comptable, financier, statistique ou administratif, susceptible de lui être utile pour l'accomplissement de sa mission » ? Cela, également, devait-il l'autoriser à « recourir aux offices d'experts et, généralement, de toute personne qualifiée susceptible de l'éclairer » ? Tels sont, en tout état de cause, les principes de solution retenus par le décret précité et qui devaient s'inscrire dans l'article R. 432-24 du code du travail.

Quant à l'issue de la médiation, deux situations, là encore *a priori* clairement identifiées par le législateur, étaient susceptibles de se présenter, étant entendu que la décision d'accepter ou de refuser la recommandation du médiateur devait nécessiter une nouvelle réunion du comité, ralentissant d'autant la procédure.

C'est ainsi, en premier lieu, que les deux parties pouvaient décider de conclure un accord, ayant les effets juridiques d'un accord au sens des articles L. 132-1 et suivants du code du travail, et constatant leur adhésion à la recommandation émise par le médiateur : certaines difficultés restaient néanmoins pendantes, puisque l'on pouvait s'interroger sur les auteurs possibles de la révision ou de la dénonciation d'un tel accord. Restait le cas d'un refus, par les parties, de la recommandation émise par le médiateur. Il devait alors appartenir au médiateur de transmettre, sans délai, celle-ci à l'organe dirigeant de la société, de sorte que ce dernier pouvait donc, finalement, prendre librement sa décision, non sans tenir compte, toutefois, de l'étude d'impact social et territorial que le chef d'entreprise devait avoir établie, conformément à l'article L. 239-1 code de commerce, désormais suspendu.

(1) F. Fillon, exposé des motifs du projet de loi initialement intitulé « Négociation collective sur les restructurations ayant des incidences sur l'emploi ».

(2) A l'instar, notamment, de l'ANI du 20 octobre 1986, conclu au moment de la suppression de l'autorisation administrative de licenciement et qui avait défini les modalités de reclassement des salariés licenciés.

(3) S'agissant des conditions de validité de ces accords de méthode, il est prévu que le comité doit être consulté sur leur conclusion, sachant que, de surcroît, ces accords devront être signés « par une ou plusieurs organisations syndicales représentatives ayant recueilli la majorité des suffrages exprimés lors du premier tour des dernières élections du comité d'entreprise » (art. 2, III, de la loi du 3 janv. 2003).

(4) « A titre expérimental et, le cas échéant, par dérogation aux dispositions des livres III et IV, des accords d'entreprise peuvent fixer les modalités d'information et de consultation du comité d'entreprise lorsque l'employeur projette de prononcer le licenciement pour motif économique d'au moins 10 salariés sur une même période de 30 jours. Ces accords peuvent fixer les conditions dans lesquelles le comité d'entreprise est réuni, a la faculté de formuler des propositions alternatives au projet économique à l'origine d'une restructuration ayant des incidences sur l'emploi et peut obtenir une réponse motivée à ses propositions » (art. 2, I), sous réserve du respect des dispositions relatives à l'information du comité d'entreprise (art. L. 321-4 c. trav.) et celles relatives à la consultation du CE en cas de redressement ou de liquidation judiciaire (art. L. 321-9 c. trav.) (art. 2, II).

(5) A été adopté, le même jour que l'adoption définitive de la loi du 3 janv. 2003, le projet de loi relatif « aux salaires, au temps de travail et au développement de l'emploi » et qui revêt trois dimensions : l'harmonisation des salaires minima ; l'assouplissement des 35 heures, la création d'un nouvel allègement de charges pour les entreprises (Liaisons sociales, Bref Social, lundi 23 décembre 2002).

(6) Art. L. 321-4-1 et L. 321-9 c. trav.

(7) Art. 239-1 et 239-2 c. com.

(8) Art. L. 321-3 c. trav.

(9) Art. L. 431-5-1 c. trav.

(10) Art. L. 432-1, L. 432-5, L. 434-6 c. trav.

(11) Art. L. 435-3 et L. 439-2 c. trav.

(12) Art. L. 432-1 *bis* c. trav.

(13) Art. L. 432-1-3 c. trav.

(14) Art. L. 321-1-1 c. trav.

(15) Art. L. 321-7 c. trav.

(16) Loi n° 2002-73 du 17 janv. 2002, JO 18 janv. p. 1008, texte inséré dans le CD Rom du *Recueil Dalloz*. Pour une présentation d'ensemble de la loi, V., par exemple, La loi de modernisation sociale, D. 2002, Point sur p. 411 ; Le droit du licenciement économique après la décision du Conseil constitutionnel, *Semaine sociale Lamy*, 21 janv. 2002, n° 1059, p. 5.

(17) Cons. const., Décis. n° 2001-455 DC, 12 janv. 2002, D. 2002, IR p. 335.

(18) En ce sens, F.-J. Pansier et C. Charbonneau, Présentation de la loi de modernisation sociale du 17 janvier 2002, *Cah. soc. Barreau Paris*, n° 137, p. 49.

(19) Selon les termes de J.-F. Carrara, *in* Que faut-il penser du projet de révision de la loi de modernisation sociale ?, *Liaisons sociales Magazine*, décembre 2002.

(20) Licenciements : une loi pour rien ?, *Entreprises et carrières*, n° 606, janvier 2002, p. 18 s.

(21) M. Morand, L'amendement Michelin : version définitive, *Semaine sociale Lamy*, 21 janv. 2002, n° 1059, p. 18.

(22) Ou celles ayant procédé, au cours d'une année civile, à des licenciements économiques de

plus de 18 personnes au total, sans avoir eu à présenter de plan de sauvegarde de l'emploi (art. L. 321-2 c. trav.).

(23) Puisque ne faisant pas partie du lot de dispositions suspendues par la loi adoptée du 3 janvier 2003.

(24) Idée développée par P. Antonmattéi, L'obligation de reclassement préalable au licenciement pour motif économique : nouvelles dispositions, Dr. soc. 2002, p. 274 .

(25) Art. L. 932-2 c. trav.

(26) Art. L. 322-7 c. trav.

(27) Cass. soc. 3 avr. 2001, Bull. civ. V, n° 114 ; D. 2001, Somm. p. 2170 , obs. A. Bouilloux, et p. 3010, obs. B. Reynès.

(28) Cass. soc. 15 oct. 1992, Bull. civ. V, n° 513.

(29) V. par exemple M. Cohen, Les nouvelles attributions des comités d'entreprise depuis la loi de modernisation sociale, Dr. soc. 2002, p. 298 .

(30) Art. L. 321-2 c. trav.

(31) Y compris celles occupant mille salariés dans l'ensemble des Etats membres de la Communauté européenne ou celles comprises dans un groupe au sens de l'art. L. 431-1 c. trav.

(32) Cass. soc. 5 oct. 1999, Bull. civ. V, n° 368 ; D. 2000, Somm. p. 382 , obs. B. Reynès.

(33) Cass. soc. 7 oct. 1998, Bull. civ. V, n° 407 ; D. 1999, Jur. p. 310 , note J. Kibalo Adom, et Somm. p. 177, obs. B. Reynès.

(34) Art. L. 321-4-1 c. trav.

(35) D. 1997, Jur. p. 171 , note A. Lyon-Caen..

(36) Art. L. 122-14-4 c. trav.

(37) Selon les termes de M. Cohen, Les nouvelles attributions des comités d'entreprise depuis la loi de modernisation sociale, préc.

(38) R. Vatinet, De la loi sur les nouvelles régulations économiques à la loi de modernisation sociale : une montée en puissance du comité d'entreprise ?, Dr. soc. 2002, p. 286 .

(39) Ainsi « les formules allemande et autrichienne de codétermination sont basées sur des procédures d'agrément, droit de *veto* et prise de décision en commun » (...). Les autres formules

nommées « codétermination », intervenant également sur certaines décisions économiques majeures, sont la procédure d'avis suspensif et possibilité de recours aux Pays-Bas, l'obligation suspensive de négocier en Suède et en Finlande », E. Pichot, Les modes de codétermination et d'information-consultation, Liaisons sociales Europe, sept. 2001, p. 5.

(40) Art. L. 431-5-1 c. trav.

(41) Art. L. 432-1 *bis* c. trav.

(42) Celle du livre IV portant sur les projets de restructuration et de compression des effectifs ; celle du livre III, relative au plan de sauvegarde de l'emploi.

(43) Cass. soc. 2 mars 1999, Bull. civ. V, n° 91 ; D. 1999, IR p. 94 .

(44) V. par exemple, M. Morand, Le médiateur dans la procédure de licenciement économique, Semaine sociale Lamy, 18 mars 2002, n° 1067, p. 6.

(45) Art. L. 522-1 c. trav.

(46) Décrets du 3 mai 2002 (JO 5 mai) : n° 2002-787, n° 2002-783 (D. 2002, Lég. p. 1627), n° 2002-785.