

Le rôle du CSE en cas de PSE dans une entreprise en redressement ou en liquidation judiciaire



Agnès Viottolo
Avocat au Barreau
de Paris
Cabinet Teitgen
& Viottolo

Les restructurations menées dans une entreprise en redressement ou en liquidation judiciaires sont nombreuses : environ un tiers des PSE sont élaborés dans ce cadre. Les dispositions légales applicables aux entreprises *in bonis*, notamment les dispositions issues de la loi du 14 juin 2013 de sécurisation de l'emploi, s'appliquent aux entreprises en difficultés. Il faut toutefois tenir compte des impératifs de célérité tenant à la situation financière particulière de ces entreprises. C'est pourquoi, les délais de la procédure de droit commun sont raccourcis. Vu l'urgence, il importe d'associer le CSE à la procédure le plus en amont possible et ce, afin d'anticiper la décision de validation ou d'homologation du projet de licenciement économique collectif.

Une seule réunion obligatoire

Le principe de la double consultation sur le projet de licenciement collectif pour motif économique (dite consultation du Livre 1) et sur les raisons conduisant à la restructuration (appelée consultation du Livre 2) est maintenu en cas de procédure collective. Toutefois, compte tenu de l'urgence dans laquelle se trouve l'entreprise, une seule réunion d'information et de consultation est imposée par les textes (*C. trav., art. L 1233-58, I-3°*).

Ceci exclut, par conséquent, l'application des règles suivantes :

- la tenue, par le CSE, de deux réunions espacées d'au moins 15 jours ;
- l'obligation, pour le CSE, de rendre ses avis dans un délai maximal fixé, en fonction du nombre des licenciements, à 2, 3 ou 4 mois.

En pratique cependant, il est tout à fait possible, et même parfois souhaitable, de réunir plusieurs fois les représentants.

La possibilité d'un accord de méthode reste également ouverte (*Instr. DGT n°2013/13, 19 juill. 2013, Fiche n°4*), à condition de ne pas déroger aux règles de consultation applicables lors d'un redressement ou d'une liquidation judiciaire.

Les informations devant être fournies au CSE

Les informations communiquées aux membres du CSE dans le cadre d'une procédure collective sont les mêmes que dans le cadre d'une entreprise *in bonis*.

Ainsi, l'employeur, l'administrateur ou le liquidateur indique, lors de la convocation à la première réunion du comité (*C. trav., art. L. 1233-31*) :

- la ou les raisons économiques, financières ou techniques du projet de licenciement ;
- le nombre de licenciements envisagés ;
- les catégories professionnelles concernées et les critères proposés pour l'ordre des licenciements ;
- le nombre de salariés, permanents ou non, employés dans l'établissement ;
- le calendrier prévisionnel des licenciements ;
- les mesures de nature économique envisagées.

Le CSE conserve également le pouvoir d'effectuer des demandes d'injonction à l'administration. Dans ce cadre, il peut solliciter tous les éléments nécessaires à la conduite

de la procédure d'information-consultation (*C. trav.*, art. L. 1233-57-5). Il faut cependant noter que la Dreets (Direction régionale de l'économie, de l'emploi, du travail et des solidarités qui remplace la Direccte depuis le 1^{er} avril 2021) ne contrôle pas l'adéquation des moyens consacrés au plan avec les moyens de l'entreprise ou du groupe, y compris lorsque le contenu du PSE est défini par un document unilatéral. **Toute demande d'injonction visant à éclairer le CSE sur cette adéquation sera donc vaine.**

Le recours à l'expertise

Le CSE peut décider de recourir à l'assistance d'un expert-comptable. Dans ce cas, même si une seule réunion est prévue par les textes, le Conseil d'Etat a récemment décidé qu'une deuxième réunion s'impose (*CE*, 16 avr. 2021, n°426287). En effet, l'avis de l'expert étant destiné à éclairer le CSE, **ne pas tenir de deuxième réunion équivaldrait à priver d'effet le recours à l'expertise.** Ainsi, même si l'employeur, l'administrateur ou le liquidateur judiciaires n'envisagent qu'une seule réunion en application des dispositions de l'article L. 1233-58 du Code du travail, la procédure se déroulera comme suit :

- au cours de cette réunion, le CSE rendra un premier avis sur le livre 1 et le livre 2 ;
- il votera également le recours à l'expertise ;
- une seconde réunion sera organisée pour remise du rapport de l'expert ;
- à l'occasion de cette seconde réunion, le CSE rendra un second avis éclairé par les conclusions de l'expert ;
- l'expert doit avoir disposé, « *eu égard notamment aux délais propres à la procédure ouverte par le tribunal de commerce et aux diligences de l'employeur, d'un délai suffisant pour exercer sa mission dans des conditions permettant au comité de formuler ses avis en connaissance de cause* ». Dans l'affaire jugée le 16 avril 2021, un délai de 25 jours a été jugé suffisant. Si **la Dreets constate un délai insuffisant, elle est tenue de refuser la validation ou l'homologation du PSE.**

La décision de validation ou d'homologation du PSE par la Dreets

La dernière réunion du CSE fait courir le délai dans lequel la Dreets doit rendre une décision de validation ou d'homologation.

Rappelons que le PSE prend la forme :

- soit d'un accord collectif majoritaire, auquel cas il porte non seulement sur le contenu du plan mais aussi sur les éléments définis à l'article L. 1233-24-2 du Code

du travail, en ce compris les modalités d'information et de consultation du CSE ;

- soit d'un document unilatéral établi par l'employeur après consultation du CSE (*C. trav.*, art. L. 1233-24-4), auquel cas il précise les modalités de mise en œuvre des règles légales mais ne peut y déroger ;
- soit d'un accord majoritaire partiel complété d'un document unilatéral de l'employeur.

Dans les entreprises *in bonis*, le délai est de :

- 15 jours pour la validation d'un accord majoritaire (le contrôle est alors formel et ne porte pas sur le contenu du plan) ;
- 21 jours pour l'homologation d'un document unilatéral (le contrôle est alors plus approfondi et porte notamment sur la proportionnalité entre les moyens du plan et la taille de l'entreprise ou du groupe, la diversité et l'adéquation des mesures d'accompagnement, les efforts d'adaptations ...).

Dans une entreprise en difficulté, ces délais sont très raccourcis.

Procédure de redressement judiciaire

La Dreets dispose d'un délai de 8 jours pour instruire une décision de validation ou d'homologation du PSE. À défaut de décision dans ce délai, la validation ou l'homologation est acquise (*C. trav.*, art. L. 1233-58, III).

Indépendamment de la validation ou de l'homologation qui sera obtenue, l'administrateur doit solliciter l'autorisation de procéder à des licenciements. Au cours de la période d'observation, cette autorisation est accordée par le juge commissaire. La décision de validation ou d'homologation du PSE intervient donc nécessairement avant l'ordonnance du juge commissaire (*C. com.*, art. L. 631-17).

Si la période d'observation débouche sur l'adoption d'un plan de redressement, les licenciements ne peuvent être prononcés que si la Dreets a validé ou homologué le PSE et si le Tribunal de commerce a arrêté le plan de redressement. La mise en œuvre de la procédure d'information-consultation du CSE avant que le plan de redressement soit arrêté peut s'avérer délicate. Deux situations sont à envisager :

- l'avis du CSE est rendu avant que le plan soit arrêté par le tribunal : la Dreets pourra être conduite à valider ou homologuer le PSE soit avant, soit après la décision du tribunal (*Instr. DGT n°2013/13, 19 juill. 2013, préc.*) ;
- l'information du CSE est initiée avant le jugement du tribunal, mais l'avis n'est pas encore rendu à la date où le plan est arrêté : le CSE devra se prononcer très rapidement après le jugement car les licenciements doivent être prononcés dans le mois suivant ce juge-

ment (*C. com.*, art. L. 631-19) ; dans ce délai, la Dreets aura également dû rendre sa décision.

Procédure de liquidation judiciaire

Ici, les délais sont encore réduits puisque la Dreets instruit la demande de validation ou d'homologation du PSE dans un délai de 4 jours à compter de la dernière réunion du CSE (*C. trav.*, art. L. 1233-58, II).

Deux cas de figure peuvent se présenter :

- si le maintien provisoire de l'activité est autorisé par le Tribunal, la procédure est similaire à celle prévue dans l'hypothèse d'un redressement judiciaire (*C. com.*, art. L. 631-17 et s.) ; le liquidateur communique au juge-commissaire la décision rendue par la Dreets ; ce dernier arrête le nombre de licenciements économiques qui peut être différent à celui mentionné dans le projet validé ou homologué, sans pouvoir être supérieur ;
- à défaut de poursuite d'activité (liquidation « sèche »), il n'y a pas d'autorisation judiciaire à obtenir et le liquidateur procède aux licenciements après validation ou homologation du PSE par la Dreets ; les créances de salaire et les indemnités de rupture sont garanties par l'AGS dans un délai de 21 jours à compter du jugement de liquidation judiciaire (15 jours en l'absence de PSE) ; si ce délai n'est pas respecté, les licenciements sont valables mais les sommes ne sont pas garanties.

Une nouvelle consultation du CSE en cas de refus de validation ou d'homologation du PSE par la Dreets

En cas de décision administrative de refus de validation ou d'homologation du PSE, une deuxième demande doit être présentée à la Dreets (*C. trav.*, art. L. 1233-57-7). Il faut tenir compte de cette éventualité lors de l'élaboration du calendrier du PSE, ce qui justifie que des contacts préalables et très en amont soient établis avec l'administration.

Dans ce cas de figure, l'administrateur ou le liquidateur modifie sans délai l'accord majoritaire ou le document unilatéral relatif au PSE en tenant compte de la motivation de la décision de refus. Le CSE se réunit et se prononce dans un délai de 3 jours à compter de la date où l'administrateur ou le liquidateur a pris connaissance de cette décision (*C. trav.*, art. L. 1233-58). Compte tenu du délai très court dans lequel le CSE doit être consulté sur le projet modifié, il est conseillé de procéder à sa convocation avant même que la décision administrative ne soit connue. Ainsi, dans l'éventualité d'une décision de refus, le CSE sera en mesure de se prononcer très rapidement sur le projet modifié.

L'accord ou le document modifiés, ainsi que l'avis du CSE, sont transmis à la Dreets qui dispose d'un délai de 3 jours à compter de la réception de la nouvelle demande pour rendre une décision motivée (*C. trav.*, art. L. 1233-58). À l'expiration de ce délai, la décision est acquise.