

Conclusion et dénonciation d'un accord collectif : sanction du défaut de consultation des institutions représentatives du personnel

(Réflexions à partir de Cass. soc., 5 mars 2008, PBR)

par Daniel Boulmier,

Maître de conférences, Institut Régional du Travail, Université Nancy 2

PLAN

I. Conclusion ou dénonciation de l'accord : la place incontournable des IRP

- A. Négociation d'un accord
- B. Dénonciation d'un accord
- C. Enchaînement des consultations du CHSCT et du CE

II. Négociation ou dénonciation de l'accord collectif : une différence quant à la sanction du défaut de consultation

- A. Négociation d'un accord
- B. Dénonciation d'un accord

III. Conséquences de la sanction en cas d'omission de consultation avant dénonciation ?

- A. Dénonciation non suivie d'un accord de substitution
- B. Dénonciation suivie d'un accord de substitution

La Chambre sociale, par son arrêt du 5 mars 2008 ici rapporté, vient conforter la place des institutions représentatives élues lorsque l'employeur décide de dénoncer un accord collectif. Elle pose ainsi une solution comparable à celle déjà en vigueur pour la négociation d'un tel accord (I). Toutefois, là s'arrête la similitude ; le défaut de consultation des IRP en cas de dénonciation de l'accord emporte des conséquences toutes autres que celles en matière de défaut de consultation en cas de négociation de l'accord collectif (II). Les conséquences de l'annulation de la dénonciation d'un accord collectif, faute pour l'employeur d'avoir respecté ses obligations en matière de consultation, restent toutefois incertaines (III).

I. Conclusion ou dénonciation de l'accord : la place incontournable des IRP

Si, dans un premier temps, la jurisprudence a précisé le rôle des institutions représentatives élues dans un processus de négociation collective (A), elle est venue ensuite préciser ce rôle lorsque l'accord collectif est dénoncé par l'employeur (B). Il se pose alors la question de l'enchaînement des différentes consultations (C).

A. Négociation d'un accord

On se souvient que l'arrêt du 5 mai 1998, largement commenté, a précisé le rôle du comité d'entreprise (CE) dans le processus de négociation d'un accord collectif. Dans cette espèce, des organisations syndicales signent un accord d'entreprise sur un sujet qui relève de l'information

et de la consultation obligatoire du CE, mais cette obligation est ignorée de l'employeur. Saisie d'un recours par le CE, la Cour de cassation décide au final que, dès lors que les thèmes soumis à la négociation entrent dans les domaines de compétence du CE, celui-ci doit être informé concomitamment à l'ouverture de la négociation et au plus tard avant la signature de l'accord (1).

On peut déduire de cette solution que lorsque la négociation intéresse des domaines relevant de la compétence du comité d'hygiène et des conditions de travail (CHSCT), celui-ci doit également être saisi pour consultation.

(1) Cass. soc., 5 mai 1998, n° 96-13.498, *Bull. civ. V*, n° 219 ; *Dr. Soc.* 1998, p. 579, rapport J.Y. Frouin ; *Juris Hebdo*, n° 7861, 18 mai 1998, *S.S. Lamy* n° 887, 18 mai 1998, pp. 7-8, note D. Jullien ; B. Boubli, « La consultation du comité d'entreprise lors de la conclusion d'un accord collectif », *S.S. Lamy* n° 893, 29 juin 1998, p. 6 ; M. Cohen, « La consultation du comité

d'entreprise avant un accord collectif », *RJS* 6/98, p. 435 ; *JCP* 1998, éd. E, note Th. Aubert-Monpeyssen ; D. Boulmier, « Consultation et négociation dans l'entreprise : la navette sociale, un remède à la pesanteur », *Dr. Ouv.* 1998, p. 350. – Voir aussi Cass. soc., 19 mars 2003, n° 01-12.094 *Bull. civ. V*, n° 105.

B. Dénonciation d'un accord

La solution posée par l'arrêt du 5 mai 1998 valait en cas de négociation d'un accord collectif, aussi pouvait-on s'interroger sur la solution à retenir en cas de décision de dénonciation d'un accord par l'employeur. Le passage par le CE et, le cas échéant, par le CHSCT devait-il également être la règle ? Des juges d'appel ont répondu positivement à cette question en posant une obligation de consultation des institutions représentatives du personnel concernées en cas de dénonciation de l'accord collectif.

Ainsi, lorsque l'accord dénoncé intéresse l'organisation, la gestion ou la marche de l'entreprise, le CE doit être informé et consulté préalablement à cette dénonciation (2). L'avis du CHSCT doit également être requis avant la dénonciation d'un accord collectif lorsque l'accord dénoncé intéresse des domaines relevant de sa compétence (3).

L'arrêt de la Cour de cassation du 5 mars 2008 apporte une confirmation quant à l'obligation de consulter le CE avant la dénonciation d'un accord d'entreprise ; la Cour de cassation y énonce qu'« *il résulte des articles L. 431-5 et L. 432-1 du Code du travail [L. 2323-2 et L. 2323-6 recod.] que le comité d'entreprise doit être consulté sur la dénonciation par le chef d'entreprise d'un accord d'entreprise qui intéresse l'organisation, la gestion ou la marche de l'entreprise* » (4). Nul doute que la Cour de cassation en jugerait de même pour la consultation du CHSCT si des domaines relevant de sa compétence étaient en cause dans l'accord promis à la dénonciation.

C. Enchaînement des consultations du CHSCT et du CE

Dans l'arrêt de la Cour d'appel de Versailles du 8 novembre 2006 précité (5), le juge a précisé l'enchaînement des consultations du CE et du CHSCT lorsque les thèmes de l'accord dénoncé relevaient de leur compétence respective : la consultation du CHSCT

doit être préalable à l'avis du CE, sur les points qui touchent son domaine propre de compétence. On retrouve dans cette solution le principe posé par le Code du travail selon lequel le CE bénéficie du concours du CHSCT dans les matières relevant de sa compétence, les avis de ce comité lui étant transmis (6).

Un tel enchaînement se retrouve dans d'autres affaires où il ne s'agit plus pour l'employeur de dénoncer un accord mais de mettre en œuvre un projet d'organisation de l'entreprise dans un domaine de ressources humaines ou industriel. La Cour de cassation, tout d'abord, approuve une Cour d'appel d'avoir fait interdiction à la société de mettre en application son projet d'entretiens annuels d'évaluation « *tant qu'elle n'aura pas recueilli l'avis du CHSCT et transmis cet avis au CE* » (7). La Cour d'appel de Metz décide que l'employeur, qui met en œuvre une réorganisation, dispose jusqu'à la fin de la procédure pour soumettre l'avis au CHSCT, peut important que le CE soit en cours de consultation (8). Dans une ordonnance de première instance, le juge a décidé que l'avis du CE relatif à l'introduction d'une nouvelle technologie ne pouvait intervenir qu'à l'issue du déroulement d'une expertise commandée par le CHSCT, cette expertise conditionnant son avis (9).

En résumé, dès lors que le projet de l'employeur intéresse les compétences du CE et du CHSCT, les deux consultations s'imposent sous peine de suspension du projet (10) ; ces consultations peuvent être concomitantes, mais l'avis du CE ne peut être recueilli qu'une fois transmis l'avis du CHSCT.

Au cas où l'employeur serait réticent à saisir pour avis le CHSCT, le CE pourrait néanmoins amener le débat devant cette instance. En effet, selon l'article L. 2323-28 du Code du travail, le CE dispose du droit de confier au CHSCT le soin de procéder à des études portant sur des matières de la compétence de ce dernier. Mais il reste à savoir si le fait que le CHSCT ait travaillé sur le projet, à la demande du CE, exonérerait l'employeur de toute critique quant au défaut de consultation à son initiative ?

(2) CA Paris, 14^e ch., 6 mars 2002, AGME c/ Comité d'entreprise de l'AGME et a., Dr. Ouv. 2002, p. 116 n. E. Gayat ; sur le jugement du TGI Paris, référé, 18 oct. 2001, v. D. Boulmier, « Naissance et mort de la norme collective : quel droit d'information et de consultation du comité d'entreprise ? », *JSL* 12 mars 2002, n° 97, p. 4.

(3) CA Versailles, 14^e ch., 8 nov. 2006, n° 06/03558, S.S. Lamy n° 1288, 26 décembre 2006, note F.C.

(4) Cass. soc., 5 mars 2008, n° 07-40.273 PBR, reproduit ci-après p. 413 ; S.S. Lamy n° 1347 31 mars 2008, p. 10, note MS ; *Juris Hebdo* 26 mars 2008.

(5) V. note n° 3.

(6) Art. L. 2323-27 al. 2 C. trav.

(7) Cass. soc., 28 novembre 2007, n° 06-21.964 PBR ; S.S. Lamy n° 1332, 10 décembre 2007, p.10 ; Dr. Ouv. 2008, p. 53. Sur cet arrêt v. rapport J.-M. Béraud, Dr. Ouv. 2008, p. 49.

(8) CA Metz, 13 mai 2008, n° 08/01103, Synd. Mittal Steel Gandrange c/ Sté Arcelormittal Grandrange, *JCP S* 2008, actua 281.

(9) TGI Paris référé, 17 janvier 2008, CCE Nextiraone et synd. CGT c/Nextiraone France, Dr. Ouv. 2008, p. 334, note P. Darves-Bornoz.

(10) En application de la jurisprudence EDF du 5 mai 1998, seuls échappent donc au risque de suspension, les accords collectifs négociés par l'employeur et les organisations syndicales (v. *infra*).

II. Négociation ou dénonciation de l'accord collectif : une différence quant à la sanction du défaut de consultation

L'obligation de consultation des institutions représentatives étant acquise tant pour la conclusion d'un accord que pour sa dénonciation, il reste à s'interroger sur la sanction du défaut de consultation. Cette sanction diffère nettement que l'on se trouve dans le cadre de la conclusion de l'accord collectif (A) ou dans le cadre de sa dénonciation (B).

A. Négociation d'un accord

Dans l'arrêt du 5 mai 1998 précité, en sanction au défaut de consultation, le CE demandait la nullité de l'accord collectif. La Cour de cassation avait alors écarté une telle sanction au motif que « *le défaut de consultation du comité d'entreprise, qui peut être sanctionné par ailleurs selon les règles régissant le fonctionnement des comités d'entreprise, n'a pas pour effet d'entraîner la nullité ou l'inopposabilité d'un accord collectif d'entreprise conclu au mépris de ces dispositions et dont la validité et la force obligatoire demeurent soumises aux règles qui lui sont propres* » (11). Ainsi l'accord collectif entre valablement en vigueur, même en cas d'omission de la consultation des institutions représentatives compétentes sur les thèmes entrant dans la négociation.

Le comité d'entreprise ne peut alors agir que sur le terrain du délit d'entrave ce qui, on le sait, n'est pas un terrain des plus favorables aux institutions représentatives du personnel (12).

La Cour de cassation aurait pu envisager la suspension des effets de l'accord sur le statut collectif, tant que l'employeur n'aurait pas satisfait à son obligation de consultation, ce qui aurait été, selon nous, une incitation forte au respect des institutions représentatives élues. Mais tel n'a pas été non plus le cas, la mise à l'écart des institutions élues n'a aucun impact sur l'application de l'accord nouvellement négocié. Il faut cependant remarquer que lorsque l'employeur fait application, au niveau d'un établissement, des clauses d'un accord cadre dont la teneur intéresse les compétences du CE, le défaut de consultation du CE entraîne, dans ce cas, la

suspension de l'application de l'accord tant que la consultation n'a pas été régularisée (13).

B. Dénonciation d'un accord

On peut donc dire, en cas d'omission de la consultation dans le cadre d'une négociation d'un accord collectif, que le délit d'entrave, commis ainsi par l'employeur vis-à-vis de l'institution concernée, est neutre pour l'application du statut collectif.

Mais, selon l'arrêt du 5 mars 2008 rapporté, il en va tout autrement en cas d'omission de la consultation du CE avant la dénonciation d'un accord, s'agissant ici d'une décision de l'employeur seul. Le juge décide qu'à défaut d'une telle consultation « *la dénonciation demeure sans effet jusqu'à l'accomplissement de cette formalité* ». La Cour d'appel est ainsi approuvée d'avoir décidé que les « *dénonciations étaient demeurées sans effet et que les accords [dénoncés] étaient de ce fait restés en vigueur* » (14).

La solution, telle qu'exprimée par la Cour de cassation, mérite d'être précisée. En décidant que la dénonciation demeure sans effet, la Cour n'entend donc pas appliquer au défaut de consultation une sanction de nullité de la dénonciation. La dénonciation exprimée selon les règles légales reste licite, ce sont seulement ses effets sur le collectif qui sont différés jusqu'à ce que l'employeur ait clos la procédure de consultation omise. La dénonciation se trouve ainsi différée et deviendra effective au jour où le CE aura rendu son avis, sans qu'il soit besoin de réitérer la procédure de dénonciation. C'est à cette date d'expression de l'avis que le délai de préavis commencera à courir.

Mais, entre le moment d'une dénonciation d'un accord qui ne produit pas d'effet sur le statut collectif pour défaut de consultation des institutions élues, et le moment où l'employeur recueille l'avis à l'issue de la consultation régularisée suite à une décision judiciaire, quel impact peut avoir sur les droits des salariés cette période floue ? Tout dépend de ce qui s'est passé après la dénonciation litigieuse.

(11) Cass. soc., 5 mai 1998, n° 96-13.498, préc. Même formulation dans Cass. soc., 19 mars 2003, n° 01-12.094, préc.

(12) Sur la question de la sanction pénale en général et dans le Code du travail applicable au 1^{er} mai 2008 en particulier, v. intervention de M^e Blet, conférence du 27 mars 2008 « Recodification du Code du travail » organisée par l'Institut du Travail de l'Université Montesquieu Bordeaux IV ; conférence disponible sur DVD.

(13) Cass. soc., 13 novembre 2001, n° 99-10.891, *Bull. civ. V*, n° 343. Sur l'arrêt de la Cour d'appel de Rennes du 26 novembre 1998 qui est confirmé par cet arrêt de rejet, v. D. Boulmier, « La consultation en toute simplicité dans les structures complexes. Réflexion autour de l'arrêt *Vivendi* », *JSL* 1999, n° 31, 2 mars 1999, p. 4.

(14) La même sanction est à retenir en cas d'omission de consultation du CHSCT lorsque certains domaines de l'accord relèvent de sa compétence.

III. Conséquences de la sanction en cas d'omission de consultation avant dénonciation ?

L'arrêt du 5 mars 2008 a décidé à titre de sanction, que la dénonciation d'un accord collectif, sans consultation préalable, demeurerait sans effet. Pour apprécier les conséquences pour les salariés lorsque le juge prive d'effet la dénonciation, il faut, nous semble-t-il, considérer deux hypothèses : celle où la dénonciation n'a pas été suivie d'un accord de substitution (15) (A) et celle où un accord de substitution est entré en vigueur avant que l'employeur n'ait procédé à la consultation du CE (B).

A. Dénonciation non suivie d'un accord de substitution

Lorsqu'une dénonciation d'un accord collectif n'est pas suivie d'un accord de substitution, l'accord continue à s'appliquer pendant le préavis (16) et la période de survie (17). Les seuls salariés en poste à la date de la dénonciation (18) bénéficieront à l'issue de cette période des avantages individuellement acquis (19).

Si la décision qui prive d'effet la dénonciation de l'accord intervient au cours de la période de survie, il n'y aura eu aucune incidence pour les salariés, puisque l'accord qui aura continué à s'appliquer pleinement pendant cette période de survie continuera à s'appliquer comme si rien ne s'était passé.

Si cette décision intervient à l'issue de la période de survie, la dénonciation étant privée d'effet, les salariés pourront alors réclamer l'indemnisation du préjudice subi à compter de la date à laquelle ils ont été privés de l'application de l'accord, et revendiquer son application à compter de la décision judiciaire.

Dans les deux cas, la dénonciation de l'accord collectif n'étant pas nulle mais uniquement suspendue, le délai de préavis de l'accord dénoncé commencera à courir à compter de l'avis clôturant la régularisation de la consultation de l'institution représentative qui avait été omise.

B. Dénonciation suivie d'un accord de substitution

Si les partenaires sociaux ont négocié un accord de substitution avant que l'employeur n'ait satisfait à l'obligation de consultation finalement ordonnée par le juge, comment alors traiter les droits des salariés ? Doit-on considérer les deux accords, accord initial et accord de substitution, comme autonomes (1) ou doit-on retenir l'interdépendance de ces deux accords (2) ?

1) Autonomie des deux accords

La décision privant d'effet la dénonciation peut être vue comme redonnant à l'accord dénoncé son statut initial, puisque la dénonciation n'emporte aucune conséquence sur le statut collectif. L'accord ayant été conclu au titre de la substitution perdrait de ce fait la qualification « d'accord de substitution » et serait relégué au rang d'accord collectif autonome. Il en résulterait donc, à compter de la privation d'effet de la dénonciation de l'accord initial, la possibilité pour les salariés de réclamer pour le passé, l'indemnisation du préjudice subi du fait de la non-application de l'accord initial et, pour l'avenir, de réclamer les dispositions plus favorables des deux accords en vigueur.

En réaction à la décision judiciaire, l'employeur devrait procéder à la consultation des institutions représentatives pour rendre effective la dénonciation de l'accord initial et pour dénoncer, dans les règles, l'accord conclu au titre de la substitution (20). Les deux accords continueraient à s'imposer pendant la période de préavis et de survie soit au minimum quinze mois. Les salariés auraient alors droit, à l'issue de cette période, aux avantages individuellement acquis (21) tirés de ces deux accords dénoncés.

2) Interdépendance des deux accords

Une autre analyse peut toutefois être retenue ; on peut considérer que l'accord de substitution trouvant son fondement dans la dénonciation de l'accord initial, la

(15) Étant précisé que l'accord de substitution doit avoir le même objet que l'accord dénoncé : Cass. soc., 30 novembre 1994, *Bull. civ. V*, n° 319 ; *Dr. soc.* 1995, p. 178, obs. J. Savatier ; *Grands arrêts*, n° 165.

(16) Le préavis peut être fixé par l'accord lui-même (art. L. 2222-6 C. trav.), à défaut de stipulation expresse ce préavis est de trois mois (art. L. 2261-9 C. trav.).

(17) Art. L. 2261-10 C. trav.

(18) Cass. soc., 13 mars 2001, n° 99-45.651, *Bull. civ. V*, n° 90 ; *Dr. Ouv.* 2001, p. 261, note E. Dockès ; *Dr. soc.* 2001, p. 571, obs. C. Radé ; S. S. *Lamy* n° 1021, 26 mars 2001, p. 5, concl. P. Lyon-Caen, S. Hennion-Moreau, « Les avantages individuels acquis », *RDSS* 2001, p. 574 ; Cass. soc., 15 mai 2001 n° 99-41.669, *Bull. civ. V*, n° 170, *Dr. Ouv.* 2001, p. 441.

(19) Cass. soc., 13 mars 2001, n° 99-45.651, préc.

(20) On pourrait toutefois s'interroger sur le bien-fondé d'une telle dénonciation qui viendrait en représailles à une décision de justice favorable aux salariés ; or on sait que le juge annule la dénonciation d'un accord collectif par l'employeur lorsqu'il constate qu'elle intervient en représailles. Pour des cas d'annulation visant à contrer un mouvement de grève, v. Cass. soc., 25 octobre 1994, n° 93-85.802 ; Cass. soc., 13 février 1996, *Cah. Soc. Barreau* 1996, 113, A27, note Philbert, *JCP E* 1996, I, 595, n° 4, obs. Coursier, *Dr. ouvrier* 1996, p. 217, concl. Chauvy ; TGI Nanterre, 25 nov. 2005, n° 05/11716, *SS Lamy* n° 1249, 20 fév. 2006, p. 12 note F.C.

(21) Sur cette notion v. E. Dockès, « L'avantage individuel acquis », *Dr. soc.* 1993, p. 826. Pour une illustration récente de la notion, v. Cass. soc., 17 avril 2008, n° 07-41.401 PB et 07-41.465 P.

privation d'effet de la dénonciation entraînerait du même coup la privation d'effet de l'accord de substitution, le motif de sa conclusion ayant disparu. Il en résulterait alors une situation bien différente pour les salariés que celle précédemment évoquée.

Sur l'accord dénoncé, dont la dénonciation est finalement privée d'effet, les salariés pourront réclamer le préjudice subi pour la période au cours de laquelle l'accord n'a plus reçu application.

Sur l'accord de substitution qui se trouverait privé d'effet, les salariés ne pourraient-ils pas se voir contraints de restituer les éléments perçus au titre de l'accord de substitution (22) ? Certes, l'accord de substitution n'est pas en lui-même entaché de nullité, néanmoins dès lors que la situation juridique (la dénonciation de l'accord initial) ayant présidé à sa conclusion se trouve suspendue, la privation d'effet à son égard ne devrait-elle pas s'appliquer à la fois pour l'avenir mais aussi pour le passé (23) ?

Au total, selon la teneur des accords, il n'est pas certain que, entre le préjudice dû au titre de l'accord initial et les

remboursements dus au titre de l'accord de substitution privé d'effet, les salariés soient gagnants...

Pour notre part, nous penchons pour la solution retenant l'autonomie des deux accords, l'employeur devant supporter les risques de sa dénonciation hasardeuse et de surcroît constitutive d'un délit d'entrave (24). Mais il faut craindre que le juge soit plus enclin à retenir l'interdépendance des deux accords, dès lors que l'impact économique des décisions de justice sur l'entreprise (25) semble de plus en plus irriguer sa réflexion, au détriment de la réparation du préjudice subi par le salarié (26).

Enfin, et quelle que soit l'analyse retenue par le juge (autonomie ou interdépendance), les dommages et intérêts demandés par les salariés se voyaient jusqu'alors soumis à la prescription trentenaire (27), mais ce délai de prescription relève désormais du passé puisqu'il vient d'être ramené à cinq ans (28).

Daniel Boulmier

(22) Dans une affaire dans laquelle un accord de substitution avait été annulé faute pour l'employeur d'avoir convié tous les syndicats, la Cour de cassation avait décidé que l'annulation de l'accord de substitution équivaut à l'absence d'accord qui n'a donc pu produire d'effet (Cass. soc., 9 novembre 2005, n° 03-43.290, PBR, Dr. ouvrier 2006 p. 301 n. A. de Senga). Dans les suites de cette même affaire la Cour de cassation décide que l'annulation de l'accord de substitution entraîne l'obligation pour les salariés de rembourser les éléments de rémunération perçus au titre de cet accord dont ils avaient demandé l'annulation (Cass. soc., 17 avril 2008, n° 07-41.401 préc. et n° 07-41.465, préc.).

(23) À moins que certaines obligations soient, de par leur nature, impossibles à restituer.

(24) Nous nous permettons un parallèle avec le domaine des élections professionnelles. Lorsque l'employeur décide d'écarter des candidats au motif que le syndicat qui les présente n'est pas représentatif, sans soumettre cette question au juge, la Cour de cassation considère alors que l'employeur doit supporter le risque de ses choix c'est-à-dire celui de l'annulation des élections si finalement le juge retient la représentativité (Cass. soc., 12 mars 2008, n° 07-60.282 P).

(25) Il est tout de même étonnant que l'on prenne en considération négative l'impact économique sur l'entreprise lorsqu'un salarié fait valoir ses droits en justice, tout en ignorant l'impact économique positif, sans commune mesure, qu'a eu sur l'entreprise la confiscation des droits de nombre de salariés qui n'iront pas faire valoir leurs droits, confiscation de droits qui relève fréquemment d'une stratégie organisée par l'employeur.

(26) Mais même des partenaires sociaux syndicaux admettent le recul dans la réparation du préjudice, puisque dans l'ANI de janvier 2008, ils sont prêts à accepter que la réparation du préjudice en cas de licenciement sans cause réelle et sérieuse soit plafonnée !?? (v. art. 11 point 6).

(27) Cass. soc., 17 avril 2008, n° 07-41.401, préc. et n° 07-41.465 préc. Ces sommes ne sont pas davantage soumises à cotisations sociales.

(28) V. L. n° 2008-561 du 17 juin 2008 portant réforme de la prescription en matière civile, JO 18 juin 2008 p. 9856. Là encore la réduction des délais de prescription ne doit pas gêner certains partenaires sociaux, car les modalités de réactivation du reçu pour solde de tout compte prévues par l'ANI reviennent au final à poser un délai de prescription réduit à 6 mois (v. art. 11 point 4).

Annexe

COMITES D'ENTREPRISE – Attributions économiques – Organisation, gestion et marche générale de l'entreprise – Dénonciation d'un accord collectif d'entreprise – Consultation préalable – Nécessité.

COUR DE CASSATION (Ch. Soc.) 5 mars 2008

Société Océ France et a. contre CGT Océ France et a. (pouvoi n° 07-40.273)

Attendu que, selon l'arrêt attaqué (Paris, 22 novembre 2006), la société Océ France et la société Océ Facility services, dont un jugement du 20 novembre 2003 avait reconnu qu'elles formaient une unité économique et sociale, ont dénoncé, la première le 19 novembre 2003 et la seconde le 5 mars 2004, les accords sur l'aménagement et la réduction du temps de travail qu'elles avaient respectivement conclus le 24 janvier

2000 et le 14 janvier 2000 ; qu'après consultation le 29 novembre 2005 du comité d'entreprise commun, elles ont fait application, à compter du 1^{er} novembre 2005, des dispositions d'une note de service du 30 novembre 2005 relative à l'aménagement et à la réduction du temps de travail ; que le syndicat CGT Océ France et le syndicat des travailleurs de la métallurgie CFDT 93 ont saisi la juridiction

des référés d'une demande dirigée contre la société Océ France et contre la société Océ Business services, nouvelle dénomination de la société Océ Facility services, tendant à ce qu'il soit dit que la note de service applicable au 1^{er} décembre 2005 est nulle et de nul effet et à ce que son retrait soit ordonné sous astreinte ; que le syndicat départemental CFTC de la métallurgie de la Seine-Saint-Denis est ultérieurement intervenu à l'instance aux mêmes fins ;

Attendu que les sociétés Océ France et Océ Business services font grief à l'arrêt d'avoir ordonné le retrait de la note de service du 30 novembre 2005 relative à l'aménagement du temps de travail pour les salariés de ces entreprises dans les huit jours suivant la notification de l'arrêt, sous astreinte, passé ce délai, de 1 000 euros par jour de retard, alors, selon le moyen :

1°/ qu'aux termes de l'article L. 432-1 du Code du travail, "le comité d'entreprise est obligatoirement informé et consulté sur les questions intéressant l'organisation, la gestion et la marche générale de l'entreprise et, notamment, sur les mesures de nature à affecter le volume ou la structure des effectifs, la durée du travail, les conditions d'emploi, de travail et de formation professionnelle du personnel" ; que la dénonciation d'un accord collectif n'a pas pour effet de modifier les règles en vigueur dans l'entreprise, l'accord dénoncé trouvant à s'appliquer jusqu'à la conclusion d'un accord de substitution ou au moins pendant un délai défini conformément à l'article L. 132-8, alinéa 3, du Code du travail ; que la consultation du comité d'entreprise ne s'impose donc pas préalablement à la dénonciation d'un accord collectif par l'employeur ; qu'en affirmant en l'espèce, pour retenir l'existence d'un trouble manifestement illicite, que, faute de consultation préalable du comité d'entreprise, les dénonciations, intervenues les 18 novembre 2003 et 5 mars 2004, des accords conclus les 14 et 24 janvier 2000 n'étaient pas valables, la Cour d'appel a violé les articles L. 132-8 et L. 432-1, ensemble les articles 808 et 809 du Code de procédure civile ;

2°/ qu'aux termes de l'article L. 432-1 du Code du travail, "le comité d'entreprise est obligatoirement informé et consulté sur les questions intéressant l'organisation, la gestion et la marche générale de l'entreprise et, notamment, sur les mesures de nature à affecter le volume ou la structure des effectifs, la durée du travail, les conditions d'emploi, de travail et de formation professionnelle du personnel" ; que la dénonciation d'un accord collectif n'a pas pour effet de modifier les règles en vigueur dans l'entreprise, l'accord dénoncé trouvant à s'appliquer jusqu'à la conclusion d'un accord de substitution ou au moins pendant un délai défini conformément à l'article L. 132-8, alinéa 3, du Code du travail ; que le comité d'entreprise ne doit donc être consulté que postérieurement à la dénonciation, avant que l'accord dénoncé ne cesse de s'appliquer ; qu'en affirmant en l'espèce, pour retenir l'existence d'un trouble manifestement illicite, que, faute de consultation préalable du comité d'entreprise, les dénonciations, intervenues les 18 novembre 2003 et 5 mars 2004, n'étaient pas valables, qu'il importait peu que le comité d'entreprise ait été consulté le 29 novembre 2005 préalablement à la décision de l'employeur de diffuser la note de service litigieuse relative à l'aménagement du temps de

travail, la Cour d'appel a derechef violé les articles L. 132-8 et L. 432-1, ensemble les articles 808 et 809 du Code de procédure civile ;

3°/ que le juge doit, en toutes circonstances, faire observer et observer lui-même le principe de la contradiction ; qu'en l'espèce, le bordereau de communication de pièces annexé à leurs conclusions d'appel mentionnait une pièce intitulée "Réunion extraordinaire avec consultation du CE de l'UES Océ France sur le projet de note de service concernant l'aménagement du temps de travail des salariés d'Océ France et d'OBS SA avec feuille de présence" ; qu'en affirmant que le procès-verbal de cette réunion du comité d'entreprise commun n'était pas versé aux débats, sans avoir au préalable invité les parties à s'expliquer sur l'absence au dossier de cette pièce, la Cour d'appel a violé l'article 16 du Code de procédure civile ;

4°/ que le défaut de consultation d'un comité d'entreprise préalablement à la dénonciation d'un accord collectif portant sur l'une des questions soumises à l'avis de ce comité, qui peut être sanctionné selon les règles régissant le fonctionnement des comités d'entreprise, n'affecte pas la validité de cette dénonciation ; qu'en jugeant en l'espèce, pour retenir l'existence d'un trouble manifestement illicite, que les accords d'entreprise des 14 et 24 janvier 2000 n'avaient pas été valablement dénoncés faute pour l'employeur d'avoir préalablement consulté le comité d'entreprise, pour en déduire l'existence d'un trouble manifestement illicite, la Cour d'appel a violé les articles L. 132-8, L. 431-5 et L. 432-1 du Code du travail, ensemble les articles 808 et 809 du Code du travail ;

Mais attendu qu'il résulte des articles L. 431-5 et L. 432-1 du Code du travail que le comité d'entreprise doit être consulté sur la dénonciation par le chef d'entreprise d'un accord d'entreprise qui intéresse l'organisation, la gestion ou la marche de l'entreprise ; qu'à défaut, la dénonciation demeure sans effet jusqu'à l'accomplissement de cette formalité ;

Et attendu que la Cour d'appel a constaté que les accords d'entreprise relatifs à la réduction et à l'aménagement du temps de travail avaient été dénoncés par les sociétés Océ France et Océ Business services sans consultation du comité d'entreprise de l'unité économique et sociale formée par ces deux entreprises, celui-ci ayant seulement été consulté sur le projet de note de service portant sur l'instauration de nouvelles mesures d'aménagement du temps de travail ; qu'après en avoir exactement déduit que ces dénonciations étaient demeurées sans effet et que les accords étaient de ce fait restés en vigueur, elle a pu décider, sans méconnaître le principe de la contradiction, que la décision unilatérale des chefs d'entreprise du 30 novembre 2005 d'appliquer ces nouvelles mesures constituait un trouble manifestement illicite auquel il devait être mis fin ; que le moyen n'est pas fondé ;

PAR CES MOTIFS :

Rejette le pourvoi.

(Mme Collomp, prés. - M. Chauviré, rapp. - M. Cavarroc, av. gén. - SCP Gatineau, av.)