

# 1234 Gestion prévisionnelle de l'emploi et des compétences : l'obligation de négociation de l'article L. 320-2 du Code du travail

Sandrine DURIEU,  
Avocat Fidal Nantes  
Thierry JOFFREDO,  
Avocat associé Fidal  
Nantes

## Quelles modalités pour la négociation sur la gestion prévisionnelle de l'emploi et des compétences ?

« Avez-vous engagé une négociation sur la GPEC ? » Dans les entreprises et groupes de 300 salariés, une réponse négative à cette question risque d'engendrer dans les années à venir bien des blocages administratifs et judiciaires... Nul doute que la question aurait été au centre du débat judiciaire des arrêts *Pages jaunes* s'il s'était agi de licenciements opérés par une société soumise aux dispositions de l'article L. 320-2 du Code du travail. La Cour de cassation l'a rappelé elle-même : « On peut d'ailleurs se demander si (...) la nouvelle obligation de négocier sur la gestion prévisionnelle de l'emploi et des compétences et les mesures d'accompagnement susceptibles d'y être associées (...), ne devrait pas conduire à une approche plus rigoureuse des mesures de licenciement économique qui interviendraient par la suite notamment lorsque la gestion prévisionnelle aura été défaillante... »<sup>1</sup>.

L'article L. 320-2 du Code du travail, issu de la loi n° 2005-32 du 18 janvier 2005, renforce les obligations des entreprises et groupes d'entreprises qui occupent au moins 300 salariés : les évolutions de l'emploi doivent être traitées en amont par une démarche d'anticipation et par le dialogue social. L'absence de négociation sérieuse sur la GPEC pourrait être utilisée pour constater un manquement aux dispositions de l'article L. 321-1, alinéa 3, du Code du travail aux termes desquelles « le licenciement pour motif économique (...) ne peut intervenir que lorsque tous les efforts de formation et d'adaptation ont été réalisés... ».

### 1. Quelles entreprises ?

L'entreprise. — L'engagement de la négociation est obligatoire dans le délai légal dès lors que l'effectif de 300 salariés a été atteint

pendant douze mois consécutifs ou non au cours des trois années précédentes (C. trav., art. L. 620-10). Doivent être pris en considération, selon les règles ordinaires de décompte, les salariés sous contrat à durée indéterminée, les titulaires de contrats à durée déterminée, les salariés mis à disposition, les intérimaires, les salariés à temps partiel, etc.

La négociation s'opère dans le cadre de l'entreprise quand bien même un établissement aurait, à lui seul, 300 salariés.

Le **groupe** L'engagement de négocier vise également les groupes d'au moins 300 salariés : le groupe s'entend comme tout ensemble formé par une entreprise dominante et les entreprises qu'elle contrôle ou sur lesquelles elle exerce une influence dominante, dont le siège social est situé sur le territoire français. La « domination » se définit ici :

- soit par une relation de filialisation directe ;
- soit par une condition de détention directe ou indirecte d'une fraction du capital conférant la majorité des droits de vote dans les assemblées générales de la société contrôlée ;
- soit par une condition de contrôle exclusif au sens de l'obligation de comptes consolidés.

**Le groupe de dimension communautaire.** — Est visée l'entreprise française (ou l'établissement) d'au moins 150 salariés, partie prenante d'un groupe (ou d'une entreprise) employant au moins 1 000 salariés dans les États membres de l'Espace économique européen (et qui comporte au moins un établissement ou une entreprise de 150 salariés ou plus en France et dans un autre État membre).

### 2. Quels partenaires ?

Une entreprise ou un groupe dans lequel n'aurait pas été désigné de délégué syndical ne sera pas tenu d'engager une négociation, et

1. Communiqué de la Cour de cassation : JCP S 2006, 1104.

devra se référer au seul accord de branche éventuellement conclu dans le cadre de l'article L. 132-12-2 du Code du travail.

Si plusieurs syndicats représentatifs sont présents, ils doivent tous être invités à participer à la négociation, du moment qu'ils ont désigné un délégué syndical dans l'entreprise. A défaut, l'accord signé ne serait pas valable<sup>2</sup>.

Le droit commun des accords d'entreprise s'applique intégralement. L'accord conclu peut être à durée déterminée ou indéterminée.

Par ailleurs, l'article L. 320-2, alinéa 2, du Code du travail précise que si un « accord de groupe est conclu sur les thèmes inclus dans le champ de la négociation triennale(...), les entreprises comprises dans le périmètre de cet accord sont réputées avoir satisfait aux obligations » correspondantes.

Mais, précise la circulaire du 30 décembre 2005<sup>3</sup>, il conviendra d'opérer une distinction selon les champs de négociation : si un accord de groupe met en place un dispositif de gestion prévisionnelle des emplois et des compétences, mais ne traite pas des modalités d'information et de consultation du comité d'entreprise sur la stratégie de l'entreprise et ses effets prévisibles sur l'emploi, chacune des entreprises de ce groupe occupant au moins 300 salariés devra engager des négociations sur ce dernier sujet, non traité par l'accord de groupe.

Conformément à l'article L. 132-22, les parties à la négociation définiront « les informations nécessaires à remettre préalablement aux délégués syndicaux (...) » lors d'une réunion préparatoire.

### 3. Quelle périodicité ?

Les articles L. 320-2, L. 320-3 et L. 132-27 du Code du travail étendent le champ d'application de la négociation collective **obligatoire**. Les deux premiers sont insérés dans le Titre II du Livre III du Code du travail dont le chapitre préliminaire est intitulé « Gestion de l'emploi et des compétences. Prévention des conséquences des mutations économiques ». L'article L. 132-27 relatif à la négociation obligatoire vise en son alinéa 2, l'article L. 320-2.

Cependant, il ne s'agit pas ici d'une négociation annuelle, mais **triennale**. L'employeur dispose ainsi d'un délai, jusqu'au 20 janvier 2008, pour ouvrir une négociation ; une entreprise ou un groupe qui atteindrait le seuil de 300 salariés à la fin de l'année 2006 par exemple serait enfermé dans le même délai, le délai de trois ans ne se décomptant pas à dater du franchissement de ce seuil.

Si enfin, à l'occasion de premiers contentieux, certains avocats plaident vraisemblablement, sans succès, l'obligation de négocier un dispositif de GPEC avant d'ouvrir un PSE, il est vraisemblable que l'article L. 320-2 incitera nombre d'entreprises à ne pas attendre le 20 janvier 2008 pour négocier, car l'esprit du texte incite fortement à adopter une démarche d'anticipation.

### 4. Quel contenu ?

L'obligation établie par l'article L. 320-2 du Code du travail porte sur deux points.

#### A. - Les modalités d'information et de consultation du comité d'entreprise sur la stratégie de l'entreprise et ses effets prévisibles sur l'emploi ainsi que sur les salaires

La stratégie. — Tous les trois ans l'entreprise négocie à ce titre avec les délégués syndicaux sur la manière dont sera consulté le comité

d'entreprise. Ainsi pourrait-on convenir que le comité d'entreprise sera consulté tous les trois ans à partir de 2008 sur les évolutions de la stratégie d'entreprise telle que définie par les organes sociaux ; à cette fin, lui sera remis préalablement une note d'information sur :

- la politique produits (quelle stratégie recherche et développe-Ment par exemple ?) ;
- la politique commerciale (quel marché ? quels distributeurs ?

etc.) - la stratégie marketing ;

- la stratégie financière et juridique (croissance externe, absorption des concurrents, ouverture à un capital *riskier*, etc.).

Mais la stratégie envisagée comportant par nature des aspects confidentiels, le comité d'entreprise ne sera consulté que sur ce qui sera de nature à être rendu immédiatement public, car l'obligation de confidentialité risque fort de ne pas être respectée.

La référence à une « consultation » sur la stratégie de l'entreprise implique que les décisions, sur ce point, n'ont pas encore été prises ; au demeurant, il n'est pas de décision véritable dans ce domaine ; est seulement définie une orientation pour le moyen terme. Par exemple : « notre objectif est de doubler le chiffre d'affaires hors taxes en 5 ans en procédant à des rachats de fonds de commerce dans des villes de 100 000 à 200 000 habitants ».

Selon *Le Figaro* du 17 février 2006, une entreprise importante du secteur de la parfumerie prévoit :

- d'ouvrir une centaine de boutiques d'ici fin 2009 en France (où elle en possède déjà 560) ;
- d'extérioriser la logistique et de fermer 25 plates-formes de distribution ;
- d'améliorer la présence de l'entreprise en Asie ;
- de viser « 5 % de croissance par an et une rentabilité au moins égale à celle [des] concurrents », etc.

Nul doute qu'une fois conclu un accord au titre de l'article L. 320-2, la consultation du comité d'entreprise sur cette stratégie sera préalable à ce type d'annonce.

Il s'agit donc bien d'une nouvelle obligation majeure de consultation dans le cadre de laquelle seront ultérieurement déclinées bien des consultations du Livre IV du Code du travail.

Serait-il plus conforme à l'esprit du texte de retenir le principe d'une consultation triennale *a minima*, mais préalable à toute annonce publique, toute communication interne ou externe des dirigeants portant sur la stratégie de l'entreprise, distincte des consultations opérées au titre de sa mise en oeuvre quotidienne, pour laquelle le Livre IV du Code du travail impose des informations et consultations ponctuelles.

« La stratégie d'entreprise peut se définir comme une action humaine collective, à finalité économique, conçue, préparée et conduite en milieu conflictuel(...) disputé, concurrencé par d'autres acteurs » 4. Les responsables d'entreprise font ainsi des choix tactiques permanents et évolutifs, portant sur les produits, les techniques, le « positionnement » sur un marché (conquête, repli, etc.), les ressources financières (ouvrir ou non le capital à des investisseurs extérieurs, etc.) et humaines, la position face aux concurrents (alliances, OPA, fusions) et aux fournisseurs (maîtriser la production de matières premières au sein d'un groupe intégré par exem-

ple) :

La stratégie donne le « la », fixe un cap, les idées directrices, qui vont irriguer les choix d'organisation ; se pose bien entendu la question de l'information du personnel sur cette stratégie qui n'est pas et ne doit pas être exclusivement véhiculée par l'intermédiaire du comité d'entreprise.

**Les effets prévisibles sur l'emploi ainsi que sur les salaires.** - La stratégie affichée emporte des effets inévitables sur l'emploi : recru-

2. Cass. soc., 2 déc. 1998 : *Juris-Data* n° 1998-004641 ; *Bull. civ.* 1998, V, n° 532.

*l'accompagnement des restructurations*, fiche n° 2. 4. A.-C. Martinet, *Encyclopédie du management*: Vuibert, 1992.

tement, formation, modification des contrats de travail et, le cas échéant, plans de sauvegarde. Il n'est pas illégitime que le comité d'entreprise soit informé et consulté, en amont, sur ces effets.

Deux exemples :

- Une entreprise de grande distribution dont la stratégie est le rachat de fonds concurrents ne pourra plus se contenter de consultations ponctuelles au titre du Livre IV ; elles devront être précédées d'une consultation générale inscrite dans le cadre de l'article L. 320-2 du Code du travail, faute de quoi la validité des consultations ponctuelles pourrait être contestée ; des décisions de suspension en référé de l'opération envisagée ne seraient pas exclues.

- Une entreprise industrielle qui a pour stratégie l'adaptation de sa compétitivité dans un secteur, comme l'automobile, où le nombre d'emplois est réduit de plusieurs milliers tous les ans, devra anticiper les effets de cette politique sur l'emploi des seniors, le recours à l'intérim, la formation, le reclassement, etc.

Dans ces situations, la circulaire du 30 décembre 2005 précise que « la négociation peut porter concomitamment sur les matières définies à l'article L. 320-3, ce qui implique qu'un accord de GPEC puisse aussi comporter des dispositions relatives à la procédure applicable en cas de licenciement collectif Une telle solution doit être encouragée ».

L'entreprise doit, selon les effets prévisibles sur l'emploi de la stratégie adoptée, définir s'il y a matière, notamment lorsque des PSE répétés sont prévisibles, à fusionner accord de GPEC et accord de méthode (il semble que l'accord de méthode consacré par l'article L. 320-3 du Code du travail ne présente généralement d'intérêt que dans les hypothèses de PSE répétés lorsque l'entreprise souhaite associer plus étroitement les organisations syndicales au déroulement des procédures).

L'entreprise doit être également attentive au fait qu'une consultation « consensuelle » des comités d'entreprise sur la stratégie, qui occulterait des effets prévisibles négatifs, affaiblirait une procédure de PSE ultérieure, sauf si un retournement brutal de conjoncture venait à l'expliquer.

Les effets de la stratégie sur les **salaires** sont généralement indirects et liés à des mesures nécessaires de reclassement ou d'adaptation de la structure des rémunérations (pour des « commerciaux », par exemple).

## B. - La mise en place d'un dispositif de GPEC ainsi que les mesures d'accompagnement susceptibles de lui être associées

La stratégie a des effets sur l'emploi, lesquels doivent être anticipés et « accompagnés » ; la négociation portant sur cet accompagnement s'appuie parfois sur un dispositif de branche. Par exemple, l'accord conclu dans la presse quotidienne régionale le 20 janvier 2006 sur la « modernisation sociale » anticipe, pour s'adapter à une baisse du nombre de lecteurs, la nécessité de mettre en place de nouvelles organisations du travail s'appuyant sur de nouvelles techniques de fabrication et sur le « décloisonnement » des tâches, et induisant des qualifications adaptées ; les effets sur l'emploi sont analysés en termes d'évolution des qualifications et donc d'évaluation, de formation (avec conventions du Fonds national de l'emploi), d'accompagnement des seniors et de cessation d'activité des salariés âgés d'au moins 55 ans qui ne pourraient bénéficier d'une mesure de reconversion.

S'il est vrai que l'article L. 320-2 du Code du travail consacre désormais une nouvelle obligation à la charge des entreprises, en pratique certaines d'entre elles avaient déjà considéré la GPEC comme une nécessité.

L'examen de divers accords permet d'identifier deux situations types dans lesquelles la gestion prévisionnelle des emplois et des compétences fait l'objet d'une négociation d'entreprise : « à chaud »

dans un contexte de difficultés économiques et « à froid » dans le cadre d'une politique affichée d'anticipation de la gestion des ressources humaines au regard de l'évolution des métiers et des besoins de l'entreprise. Ces deux situations s'inscrivent dans des démarches différentes puisqu'il s'agit dans un cas de gérer une situation de crise et dans l'autre de l'anticiper dans le cadre, plus global, d'une stratégie d'entreprise.

Deux accords nous semblent illustrer ce constat : l'accord de méthode du groupe *Arc International* signé le 21 décembre 2004 et l'accord sur « les principes du développement des compétences et de la progression professionnelle » signé le 4 octobre 2004 au sein du groupe *Veolia Environnement*.

**La GPEC comme outil de mise en oeuvre de la mobilité interne, alternative au licenciement économique : l'exemple d'*Arc International*.** – L'accord en date du 21 décembre 2004 est intervenu dans le contexte d'une diminution constante du résultat accompagnée de l'érosion progressive des positions du groupe signant un constat d'échec de la stratégie d'*Arc International*. Pour juguler ces difficultés la direction du groupe a élaboré une stratégie nouvelle sur quatre ans exposée aux partenaires sociaux dans ses divers aspects : (politique produits, politique commerciale, politique industrielle, etc.). Cette stratégie nouvelle, qui conduit à la mise en oeuvre d'un « plan de rééquilibrage des moyens de production » (encore désigné sous le vocable de « plan de compétitivité ») dont l'un des axes majeurs réside dans une stratégie dite de « régionalisation », vise à « redéployer » l'organisation de la production afin de rapprocher les capacités de production des marchés. Pour ce faire la direction du groupe a été amenée à programmer la fermeture d'une usine et l'arrêt de plusieurs fours générant, de fait, un sureffectif non absorbé par les mesures d'aide au départ (dispositif Cats, dispositif spécifique de préretraite, départs volontaires, etc.). C'est dans ce contexte de sureffectif programmé que les parties ont envisagé la mobilité interne comme alternative au licenciement pour motif économique. L'une des modalités retenues doit permettre au salarié d'accéder à un nouveau métier dans le cadre d'un « suivi individualisé », à charge pour le groupe de définir les effectifs nécessaires par métier à l'issue de la mise en oeuvre de son plan de compétitivité dans le cadre d'une démarche de GPEC. Cette démarche est ici conçue comme un outil de reclassement par réajustement des compétences, alternatif au licenciement, dans un contexte économique difficile.

Certains groupes cependant ont inscrit cette démarche dans une approche stratégique de leur activité en dehors de toute situation de crise.

**La GPEC comme outil de la stratégie de l'entreprise dans un contexte économique maîtrisé : l'exemple de *Veolia Environnement*** – Loin du contexte économique difficile du groupe *Arc International*, l'accord *Veolia* relatif aux « principes du développement des compétences et de la progression professionnelle » est conçu comme une mesure de « bonne gestion » des entreprises du groupe faisant partie intégrante de la stratégie à long terme de ce dernier. Les partenaires sociaux se situent dans une démarche d'anticipation à la fois des évolutions démographiques, des évolutions techniques (et donc des besoins de compétences) et des évolutions du marché mettant ainsi en exergue des « contextes de travail évolutifs ».

Sont ainsi anticipés un vieillissement des populations dont, par ailleurs, le niveau de formation initiale est faible, une relative pénurie de main-d'oeuvre concernant les jeunes générations plus diplômées et des évolutions techniques fortes nécessitant une implication accrue en vue d'assurer le développement des compétences.

L'accord prévoit ainsi de proposer aux salariés un « parcours de progression professionnelle » depuis leur embauche jusqu'à la fin de leur carrière et, parallèlement, de proposer des solutions d'aména-

gement des fins de carrière afin de réduire la pénibilité de certains emplois et d'assurer le maintien dans l'emploi des seniors. Pour mettre en oeuvre cette stratégie, les partenaires sociaux se sont engagés sur un nouveau contrat social : d'une part, le groupe prend l'engagement de proposer systématiquement les emplois vacants ou créés aux salariés avant d'opérer un recrutement externe ; d'autre part, les salariés s'engagent à acquérir « en priorité les compétences déterminantes pour le développement des activités [du groupe] et l'amélioration de ses performances dans le domaine des services à l'environnement ».

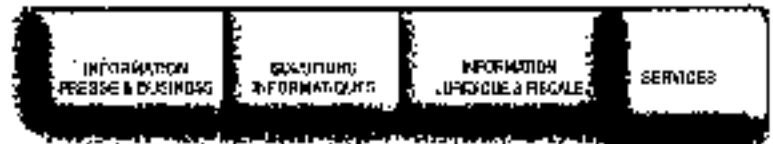
C'est cette vision de la GPEC qui est encouragée par l'article L. 320-2 du Code du travail. Il annonce peut-être la fin d'une gestion exclusivement « à chaud » des difficultés liées à l'emploi. Les organisations syndicales sont, en pratique, au centre du dispositif : si elles n'interviennent qu'aux fins de négocier les modalités de consulta-

tion du comité d'entreprise, en revanche elles négocient directement l'accord de GPEC, lequel comporte deux volets :

- le dispositif proprement dit de GPEC, (résultat, pour simplifier, de l'analyse des écarts entre les ressources humaines existantes et de celles requises par le marché et la stratégie de l'entreprise) ;
- des mesures associées lesquelles se déclinent en quatre points obligés (formation ; validation des acquis de l'expérience ; bilan de compétences ; mobilité professionnelle et géographique) et un point optionnel si les partenaires sociaux souhaitent conclure par ailleurs un accord de méthode.

MOTS-CLÉS : *Gestion prévisionnelle de l'emploi et des compétences - Négociation - Obligation*

TEXTES : *C. trav., art. L. 320-2*



## La boutique en ligne

**La librairie juridique en ligne : un moyen simple et rapide pour vous, professionnels ou futurs professionnels, de trouver toute votre documentation juridique et fiscale en quelques clics.**

■ Tous les brochés Litec disponibles (Codes bleus, ouvrages universitaires, ouvrages professionnels,

Bottin Administratif...) ■ Toutes les revues JurisClasseur (les 5 éditions de La Semaine Juridique, les 17 mensuels...)

■ Les encyclopédies JurisClasseur (Version papier ou CD-Rom)

■ Les collections pratiques Utec (Le Secrétaire de Mairie...)

■ Toute l'offre D.O. (DVD et revue) pour les experts-comptables

■ Vos demandes de démonstration pour nos logiciels ou service en ligne

4 Paiement sécurisé en ligne (à partir de janvier 2006) ou à réception de facture

[www.lexisnexis.fr](http://www.lexisnexis.fr) Rubrique « Boutique »  
ou [hupJlboutique.lexisnexis.fr](http://hupJlboutique.lexisnexis.fr)



LEXISNEXIS EN FRANCE à JURISCLASSEUR | LITEC INFOLIB BOTTIN ADMINISTRATIF 7 LEXISNEXIS / D.O. - MARQUES ET FILIALES DE LEXISNEXIS SA

LexisNexis®