

Liaisons sociales Les Thématiques

LES EXPERTS DU COMITÉ
SOCIAL ET ÉCONOMIQUE

Cas de recours et financement

LE DÉLIT D'ENTRAVE :
QUELLES SANCTIONS ?

66 | FÉVRIER
2019

**Liaisons sociales
Les Thématiques**

14, rue Fructidor
75814 Paris Cedex 17
Tél. : 01 85 58 30 00
liaisons-sociales.fr

Président, directeur de la publication
Hubert Chemla

**Directrice générale du pôle Droit
et Réglementation**
Isabelle Bussel

Directrice de l'infocentre Droit social
Sylvie Duras

RÉDACTION

Rédactrice en chef
Sandra Limou (3819)

Rédactrice
Sophie André (3102)

Secrétaire de rédaction unique
Catherine Ducroux (3147)

RÉGIE PUBLICITAIRE

Société INFO6TM – Marché RH
Tour Maine Montparnasse – cedex 189
33 avenue du Maine, 75015 Paris
Contact : Anne Mallet,
Directrice de publicité
Tél. : 01 81 69 85 83
a.mallet@info6tm.com

ABONNEMENTS

Service Clients contact@wkf.fr

N°Cristal 09 69 39 58 58
APPEL NON SURTAXÉ

Librairie en ligne www.wkf.fr
Service lecteurs 01 85 58 37 20

FABRICATION

Directrice de production
Marie-Hélène Draber

Responsable de production
Christine Buonomano

Imprimé par

Roto Champagne - 52000 Chaumont
Origine du papier : Suède
Taux de fibres recyclé : 0 %
Certification :
Eutrophisation : Ptot 0.010 kg/tonne

Routage

ARS

9, rue du Filage – 55310 Tronville-en-Barrois

ÉDITEUR

Wolters Kluwer France
SAS au capital de 75 000 000 €
Siège social : 14, rue Fructidor
75814 Paris Cedex 17
RCS Paris 480 081 306

Associé unique

Holding Wolters Kluwer France

Prix de l'abonnement aux Thématiques
510,50 € TTC/an

(10 numéros/an + archives on-line
des deux dernières années)

Prix de vente au numéro : **51,00 € TTC**

Commission paritaire : **1219 T 91609**

ISSN : **2428-9884**

ISBN : **978-2-37148-168-8**

Dépôt légal : à parution

Les experts du comité social et économique

Face à la complexité technique des domaines dans lesquels il est appelé à intervenir, le comité social et économique (CSE) est confronté à des situations difficiles à appréhender.

Pour l'accompagner et lui permettre de rendre un avis éclairé, il peut recourir à plusieurs types d'experts. Pour les entreprises d'au moins 50 salariés, le CSE assurant désormais les rôles anciennement dévolus au comité d'entreprise et au CHSCT, l'ordonnance n° 2017-1386 du 22 septembre 2017 a institué de

nouvelles dispositions relatives aux cas de recours à l'expertise, aux modalités de financement et aux contestations que peut opposer l'employeur. Si certaines expertises restent à la charge exclusive de ce dernier, l'ordonnance précitée a étendu le principe de cofinancement par le CSE à hauteur de 20 %, et par l'employeur à hauteur de 80 %.

Une ordonnance du 22 septembre 2017 a institué de nouvelles dispositions sur les modalités de financement de l'expertise et les contestations que peut opposer l'employeur

L'expert-comptable

Le CSE peut recourir à un expert-comptable de son choix, dans le cadre des consultations récurrentes, de l'examen du rapport sur la participation, et en cas de licenciement économique d'au moins 10 salariés sur une même période

de 30 jours. Le recours à l'expertise comptable est également possible si l'entreprise est soumise à l'obligation de rechercher un repreneur en cas de projet de fermeture de site, lors d'une opération de concentration ou d'une offre publique d'acquisition, et dans le cadre de l'exercice du droit d'alerte économique du CSE.

Un expert-comptable peut également être mandaté par ce dernier afin d'aider les organisations syndicales à préparer la négociation d'un accord de performance collective ou d'un accord sur le contenu du plan de sauvegarde de l'emploi.

L'expert habilité

Dans le cadre de ses attributions en matière de santé, de sécurité et de conditions de travail, le CSE peut faire appel à un expert habilité en « qualité du travail et de l'emploi », lorsqu'un risque grave, identifié et actuel est constaté dans l'établissement, ou en cas d'introduction de nouvelles technologies ou de projet important modifiant les conditions de santé et de sécurité ou les conditions de travail. Dans les entreprises d'au moins 300 salariés, l'expert habilité peut également être sollicité en vue de préparer la négociation sur l'égalité professionnelle.

Autres experts

Le CSE peut faire appel à un expert libre, rémunéré sur son budget de fonctionnement, pour la préparation de ses travaux. Dans certains types de sociétés (sociétés anonymes, SARL, sociétés en commandite par actions et sociétés par actions simplifiées), il peut demander au tribunal de commerce, statuant en la forme des référés, la désignation d'un expert judiciaire de gestion. Cette expertise vise à vérifier l'opportunité et la légalité d'une ou de plusieurs opérations de gestion, prises par les dirigeants de la société.

Le comité de groupe et le comité d'entreprise européen disposent eux aussi de la faculté de se faire assister d'un expert-comptable.

Contestations

Dans la mesure où l'employeur est amené à prendre en charge tout ou partie du coût de l'expertise, il dispose de la possibilité de contester la nécessité de celle-ci, le choix de l'expert, le coût prévisionnel, l'étendue ou la durée de l'expertise et le coût final. Ces contestations doivent être engagées dans un délai de dix jours devant le président du tribunal de grande instance statuant en la forme de référés. Les contestations peuvent également émaner du CSE ou de l'expert, lorsque l'employeur ne respecte pas ses obligations, notamment en termes de communication de documents ou de rémunération de l'expertise.

Zoom : Le droit d'alerte économique du comité social et économique

Lorsque la situation économique de l'entreprise s'avère préoccupante, le CSE a la possibilité d'exercer un droit d'alerte. Cette procédure lui permet de demander des explications à l'employeur sur un ou des faits préoccupants, d'élaborer un rapport et de saisir les organes dirigeants de l'entreprise qui sont alors tenus de lui donner une réponse motivée. Il peut bénéficier dans ce cadre de l'assistance d'un expert-comptable, dont la rémunération est prise en charge pour partie par l'employeur.

Point spécial : Le délit d'entrave

Ce délit spécifique aux institutions représentatives du personnel relève de la compétence du tribunal correctionnel. Il peut résulter de l'entrave à la constitution ou au fonctionnement de ces institutions ou à la libre désignation de leurs membres. Il peut également s'agir d'une entrave aux missions de l'expert du CSE ou à l'exercice du droit syndical. Soumis à un délai de prescription de six ans, le délit d'entrave peut donner lieu à des peines d'amende, voire d'emprisonnement dans certains cas.

Les Thématiques • Sommaire

Février 2019

Les experts du comité social et économique

Sandra Limou et Sophie André

1 L'expert-comptable du comité social et économique	7		
DÉSIGNATION DE L'EXPERT-COMPTABLE	8		
ENTREPRISES CONCERNÉES	8		
Toutes les entreprises quelle que soit leur forme juridique	8		
Entreprises d'au moins 50 salariés	8		
Société étrangère	9		
AUTEUR DE LA DÉSIGNATION	9		
Comité social et économique	9		
CSE d'établissement et CSE central	9		
Commission économique du CSE	11		
QUI PEUT ÊTRE DÉSIGNÉ ?	11		
Expert-comptable inscrit au tableau de l'Ordre	11		
Société d'expertise comptable	12		
Choix de l'expert	12		
MODALITÉS DE LA DÉSIGNATION	12		
Vote facultatif du comité	12		
Règles de majorité	13		
Pas de participation du président	13		
Intervention du juge	13		
MOMENT DE LA DÉSIGNATION	13		
Consultations récurrentes du CSE	13		
Rapport sur la participation	14		
Droit d'alerte économique	14		
Licenciement économique	14		
Accord de performance collective	14		
Opération de concentration	14		
Offre publique d'acquisition	14		
MISSIONS DE L'EXPERT-COMPTABLE	15		
CONSULTATIONS RÉCURRENTES DU CSE	15		
Recours à l'expert-comptable pour les trois consultations récurrentes	15		
Aménagement possible par accord	15		
Consultation sur les orientations stratégiques de l'entreprise	16		
Consultation sur la situation économique et financière	16		
Consultation sur la politique sociale de l'entreprise	18		
RAPPORT SUR LA PARTICIPATION	20		
LICENCIEMENT ÉCONOMIQUE	20		
Procédures concernées	20		
Modalités de la désignation	20		
Contenu de la mission	21		
Négociation de l'accord sur la procédure de licenciement économique	23		
Choix de l'expert-comptable	23		
RECHERCHE D'UN REPRENEUR EN CAS DE PROJET DE FERMETURE DE SITE	24		
Entreprises concernées	24		
Désignation et mission de l'expert	24		
OPÉRATION DE CONCENTRATION	24		
Opérations concernées	24		
Modalités de recours à un expert	25		
OFFRE PUBLIQUE D'ACQUISITION	26		
Nature de la mission	26		
Audition de l'auteur de l'offre par le CSE	26		
Consultation du CSE sur l'opération	26		
ASSISTANCE À LA NÉGOCIATION D'UN ACCORD DE PERFORMANCE COLLECTIVE	27		
Objet de l'accord de performance collective	27		
Intervention de l'expert-comptable	27		
ASSISTANCE DE LA COMMISSION ÉCONOMIQUE DU CSE	27		
MOYENS D'ACTION DE L'EXPERT-COMPTABLE	29		
ASSISTANCE DE L'EXPERT-COMPTABLE	29		
Possibilité de déléguer une mission	29		
Collaborateurs	29		
Recours à l'assistance d'un expert en cas de licenciement économique	29		
ACCÈS AUX DOCUMENTS	30		
Contenu	30		
Étendue et limites	31		
Modalités de communication	33		
LIBRE ACCÈS DANS L'ENTREPRISE	34		
CONTACTS ET RÉUNIONS AVEC LES MEMBRES DU CSE	34		
CONTACTS AVEC LE PERSONNEL ET LES SYNDICATS	35		
OBLIGATIONS DE L'EXPERT-COMPTABLE	37		
LETTRE DE MISSION	37		
Établissement obligatoire	37		
Intérêt	37		
DÉLAIS DE RÉALISATION DE LA MISSION	37		
Principe	37		

Ce numéro Thématique annule et remplace la précédente édition de février 2015

Sommaire

Les Thématiques

Les experts du comité social et économique

HORS TEXTES				
Recours à un expert habilité en cas de licenciement économique Page 51	Délais conventionnels	38	CONDITIONS DE L'EXPERTISE	53
L'expert en risques technologiques Page 61	Délais réglementaires	38	Désignation de l'expert	53
L'expert-comptable du comité d'entreprise européen Page 63	Délais légaux	38	Habilitation de l'expert	54
	Point de départ des délais	38	Moyens et obligations de l'expert	55
	RÉDACTION D'UN RAPPORT	38	Rémunération de l'expert	57
	Obligation légale	38		
	Erreur ou inexactitude	39	3 Les autres experts	59
	OBLIGATION D'INDÉPENDANCE	39	L'EXPERT LIBRE	60
	Notion	39	Désignation	60
	Déontologie professionnelle	39	Mission	61
	OBLIGATION DE SECRET PROFESSIONNEL ET DE DISCRÉTION	39	Moyens	62
	Obligation légale	39	Rémunération	62
	À l'égard du CSE	39	L'EXPERT-COMPTABLE DU COMITÉ DE GROUPE	63
	À l'égard des tiers	40	Désignation	63
	Sanctions	40	Mission	63
	RESPONSABILITÉ DE L'EXPERT-COMPTABLE	40	Moyens d'action	64
	À l'égard du CSE	40	Étendue du pouvoir d'investigation	65
	À l'égard de l'employeur et des salariés	41	Rémunération	66
	Responsabilité pénale	41	L'EXPERT JUDICIAIRE DE GESTION	66
	Sanctions disciplinaires	41		
	RÉMUNÉRATION DE L'EXPERT-COMPTABLE	43		
	2 L'expert habilité du comité social et économique	47	4 Contestations en matière d'expertise	69
	CAS DE RECOURS	48	CONTESTATIONS À L'INITIATIVE DE L'EMPLOYEUR	70
	Constat d'un risque grave	48	Champ de la contestation	70
	Introduction de nouvelles technologies	50	Procédure	72
	Projet important modifiant les conditions de santé et de sécurité ou les conditions de travail	51	SAISINE DU JUGE À L'INITIATIVE DE L'EXPERT OU DU CSE	73
	Préparation de la négociation sur l'égalité professionnelle	52		

Zoom : Le droit d'alerte économique du CSE 75

LE POINT SPÉCIAL

Le délit d'entrave : quelles sanctions ?

Florence Lefrançois, avocat au Barreau de Tours

INFRACTION SPÉCIFIQUE AUX IRP	84	POURSUITES	89
Institutions concernées	84	Constatation des infractions	89
Exercice du droit syndical	84	Plaintes	89
ÉLÉMENTS CONSTITUTIFS DE L'INFRACTION	84	Citation directe	90
Principe	84	Prescription	90
Élément légal de l'infraction	84	Sanctions pénales	91
Élément matériel de l'infraction	87	<i>Modèles :</i>	
Élément intentionnel de l'infraction	87	• <i>Plainte simple auprès du procureur de la République pour délit d'entrave</i>	93
Causes d'exonération	88	• <i>Plainte avec constitution de partie civile</i>	94
Preuve	88	• <i>Citation directe devant le tribunal correctionnel</i>	95
Auteur du délit	88		



1

L'expert-comptable du comité social et économique

Désignation

Missions

Moyens d'action

Obligations

Rémunération

Le comité social et économique a la possibilité de recourir à l'assistance d'un expert-comptable inscrit au tableau de l'Ordre dans un certain nombre de cas limitativement énumérés par le Code du travail. Cette intervention s'inscrit non seulement dans le cadre des consultations récurrentes du comité social et économique, mais également dans celui de consultations ponctuelles à caractère économique. Dans le cadre de ce chapitre, nous analyserons successivement les modalités de sa désignation, ses missions, ses moyens d'action, ses obligations ainsi que sa rémunération.

DÉSIGNATION DE L'EXPERT-COMPTABLE

ENTREPRISES CONCERNÉES

1 TOUTES LES ENTREPRISES QUELLE QUE SOIT LEUR FORME JURIDIQUE

Le droit de recourir à un expert-comptable s'exerce dans toutes les entreprises, quelle que soit leur forme juridique, dès lors qu'un comité social et économique existe (*C. trav.*, art. L. 2315-87 et s.).

Ainsi, dans une union départementale de mutuelles, le comité peut se faire assister d'un expert-comptable pour l'examen des comptes qui lui sont communiqués (*Cass. soc.*, 30 avr. 1997, n° 95-20.563P).

Il en est de même concernant un service public à caractère industriel et commercial (*Cass. soc.*, 18 déc. 2007, n° 06-17.389) ou une caisse primaire d'assurance maladie, peu important les spécificités de la comptabilité de cet organisme (*Cass. soc.*, 8 oct. 2014, n° 13-15.769P).

2 ENTREPRISES D'AU MOINS 50 SALARIÉS

Les articles L. 2315-78 et suivants du Code du travail figurent parmi les dispositions relatives aux attributions spécifiques aux entreprises d'au moins 50 salariés : le recours à un expert-comptable est donc uniquement prévu pour les comités sociaux et économiques auxquels sont applicables les attributions spécifiques aux entreprises dont l'effectif est d'au moins 50 salariés.

Ainsi, lorsque postérieurement à la mise en place du comité social et économique (CSE), l'effectif de l'entreprise atteint au moins 50 salariés pendant douze mois consécutifs, le comité n'exerce l'ensemble des attributions applicables dans les entreprises d'au moins 50 salariés qu'à l'expiration d'un délai de douze mois à compter de la date à laquelle le seuil de 50 salariés a été atteint pendant douze mois consécutifs.

Si, à l'expiration de ce délai de douze mois, le mandat du comité restant à courir est inférieur à un an, ce délai court à compter de son renouvellement (*C. trav.*, art. L. 2312-2). Ce n'est donc qu'à l'expiration de ce délai de douze mois que le recours à l'expert-comptable sera possible.

En application de ce même article L. 2312-2 du Code du travail, lorsque l'entreprise n'est pas pourvue d'un CSE, si l'effectif de l'entreprise atteint au moins 50 salariés pendant douze mois consécutifs, le comité mis en place n'exerce l'ensemble des attributions propres aux entreprises d'au moins 50 salariés qu'à l'expiration d'un délai d'un an à compter de sa mise en place. Ce n'est donc, là encore, qu'à l'expiration de ce délai qu'il peut recourir à un expert-comptable. En revanche, en cas de réduction des effectifs en cours de mandat, le CSE continue d'exercer les attributions spécifiques aux entreprises d'au moins 50 salariés jusqu'à son renouvellement. Lors de ce renouvellement, le comité exerce exclusivement les attributions prévues pour les entreprises de moins de 50 salariés, et cesse d'exercer celles prévues pour les entreprises d'au moins 50 salariés lorsque l'effectif de 50 salariés n'a pas été atteint pendant les douze mois précédant le renouvellement de l'instance (*C. trav.*, art. L. 2312-3). Pour ce cas spécifique, le CSE peut donc continuer à recourir à un expert-comptable tant que le droit lui est reconnu de continuer d'exercer les attributions spécifiques aux entreprises d'au moins 50 salariés.

REMARQUE

Les anciennes dispositions applicables aux comités d'entreprise ne se référaient pas à une condition d'effectif minimum. Ainsi la faculté de recourir à l'assistance de l'expert-comptable n'était pas réservée aux seuls comités obligatoirement constitués en application des dispositions légales. Elle pouvait donc concerner des comités mis en place par accord collectif dans les entreprises employant moins de 50 salariés (*C. trav.*, art. L. 2325-35 ancien). Cette analyse n'est désormais plus valable.

3 SOCIÉTÉ ÉTRANGÈRE

En ce qui concerne les sociétés étrangères ayant des établissements en France, la jurisprudence considère qu'elles sont soumises à la législation sur les comités sociaux et économiques. Elles doivent donc mettre en place, lorsqu'elles emploient en France au moins 50 salariés, des comités sociaux et économiques d'établissement et même, le cas échéant, un comité social et économique central exerçant l'ensemble des attributions définies par les textes, à la seule exception de celles qui seraient incompatibles avec la présence à l'étranger du siège social (*CE*, 29 juin 1973, n° 77.982 ; *Cass. soc.*, 3 mars 1988, n° 86-60.507P).

Il va de soi que la faculté de recourir à l'assistance d'un expert-comptable doit être reconnue dans son principe à de tels comités, la présence du siège social à l'étranger pouvant simplement avoir pour effet d'exclure, de fait, certains cas de recours à l'expert-comptable.

AUTEUR DE LA DÉSIGNATION

4 COMITÉ SOCIAL ET ÉCONOMIQUE

Dans les entreprises à structure simple au sein desquelles est constitué un CSE unique, la détermination de l'auteur de la désignation de l'expert-comptable ne soulève, en fait comme en droit, aucune difficulté puisqu'il s'agit du seul comité constitué.

5 CSE D'ÉTABLISSEMENT ET CSE CENTRAL

◆ Principe

Dans les entreprises à structure plus complexe ayant des comités sociaux et économiques d'établissement et un comité social et économique central, c'est en considération de la nature des missions d'assistance que doit être déterminé l'auteur de la désignation de l'expert-comptable.

Selon l'article L. 2316-1 du Code du travail, le comité social et économique central exerce les attributions qui concernent la marche générale de l'entreprise et qui excèdent les limites des pouvoirs des chefs d'établissement.

Il est seul consulté sur :

- les projets décidés au niveau de l'entreprise qui ne comportent pas de mesures d'adaptation spécifiques à un ou plusieurs établissements ;
- les projets et consultations récurrentes décidés au niveau de l'entreprise lorsque leurs éventuelles mesures de mise en œuvre, qui feront ultérieurement l'objet d'une consultation spécifique au niveau approprié, ne sont pas encore définies ;

– les mesures d'adaptation communes à plusieurs établissements des projets d'introduction de nouvelles technologies, et d'aménagement important modifiant les conditions de santé et de sécurité ou les conditions de travail.

Selon l'article L. 2316-20 du Code du travail, le comité social et économique d'établissement a les mêmes attributions que le comité social et économique d'entreprise, dans la limite des pouvoirs confiés au chef de cet établissement. Il est consulté sur les mesures d'adaptation des décisions arrêtées au niveau de l'entreprise spécifiques à l'établissement et qui relèvent de la compétence du chef de cet établissement. C'est donc en fonction de cette répartition des compétences entre comités sociaux et économiques d'établissements et comité social et économique central que doit être déterminé, pour chacune des missions visées aux articles L. 2315-87 et suivants du Code du travail, l'auteur de la désignation de l'expert-comptable.

Sur le recours à l'expert, l'article L. 2316-21 du Code du travail prévoit d'ailleurs que le comité social et économique d'établissement peut faire appel à un expert dès lors qu'il est compétent.

Par ailleurs, lorsqu'il est informé et consulté sur tous les projets importants concernant l'entreprise en matière économique et financière ainsi qu'en matière de santé, de sécurité et des conditions de travail, c'est le comité social et économique central qui procède à la désignation de l'expert s'il envisage d'y recourir (*C. trav.*, art. L. 2316-2).

◆ Consultations récurrentes

L'article L. 2312-22 du Code du travail qui s'applique en l'absence d'accord relatif aux consultations récurrentes du CSE prévoit que les consultations annuelles sur les orientations stratégiques et sur la situation économique et financière de l'entreprise « sont conduites au niveau de l'entreprise, sauf si l'employeur en décide autrement ».

Pour la consultation annuelle sur la politique sociale, il prévoit qu'elle est conduite à la fois au niveau central et au niveau des établissements lorsque sont prévues des mesures d'adaptation spécifiques à ces établissements.

À la lecture de ce texte, pour les consultations récurrentes sur les orientations stratégiques de l'entreprise et sur la situation économique et financière, c'est donc le comité social et économique central qui est consulté dans les entreprises à établissements multiples, à moins que l'employeur ne décide d'un autre niveau de consultation. C'est donc lui qui a, en principe, compétence pour désigner un expert.

S'agissant de la consultation sur la politique sociale, celle-ci n'est conduite qu'au niveau central dès lors qu'aucune mesure d'adaptation spécifique n'est prévue pour les établissements : c'est dans ce cas, le comité social et économique central qui peut donc désigner l'expert. Le comité

d'établissement ne peut, pour sa part, désigner un expert-comptable que s'il est consulté sur les mesures d'adaptation spécifiques à l'établissement.

Cette question de répartition a donné lieu à un abondant contentieux devant les juridictions de fond, concernant les entreprises encore soumises à la législation sur les comités d'entreprise : les dispositions légales ne précisaient pas, comme c'est le cas désormais pour le comité social et économique, le niveau des consultations récurrentes.

En l'absence de telles précisions légales, les juges saisis de litiges concernant le comité central d'entreprise et le comité d'établissement s'attachent aujourd'hui à la question de savoir si le chef d'établissement dispose d'un pouvoir propre sur le plan économique, financier ou social, justifiant qu'une consultation soit menée au niveau de l'établissement, compte tenu de son autonomie (CA Aix-en-Provence, 1^{re} ch. C, 18 oct. 2018, n° 17/15196 ; CA Colmar, 2^e ch. A, 13 sept. 2018, n° 17/04823).

Dans un arrêt du 6 avril 2018, la Cour d'appel de Lyon a d'ailleurs précisé « qu'aucune disposition de la Loi Rebsamen [NDLR : L. n° 2015-994, 17 août 2015, JO 18 août] n'est venue [...] supprimer les prérogatives du comité d'établissement en matière d'informations et de consultations récurrentes sur son périmètre d'intervention, ni n'a limité ou supprimé la possibilité du recours à un expert-comptable dans le cadre de ces consultations ». Elle en déduit que le critère à retenir est le degré d'autonomie de l'établissement (CA Lyon, ch. C, 6 avr. 2018, n° 17/07517).

À l'inverse, la Cour d'appel de Paris s'inscrit plutôt dans le sens des dispositions nouvellement applicables au comité social et économique, jugeant que : « dès lors qu'il existe une structure centrale comme en l'espèce, le périmètre de la compétence du comité d'établissement s'en trouve affecté et c'est le seul comité central d'entreprise qui est compétent pour mandater un expert-comptable en vue de la consultation annuelle sur la situation économique et financière, comme exerçant les attributions économiques qui concernent la marche générale économique de l'entreprise et qui excèdent les pouvoirs des chefs d'établissement » (CA Paris, Pôle 6, ch. 2, 25 oct. 2018, n° 17/19293).

De son côté, la Cour de cassation a récemment affirmé que « le droit du comité central d'entreprise d'être assisté pour l'examen annuel de la situation économique et financière de l'entreprise ne prive pas le comité d'établissement du droit d'être assisté par un expert-comptable afin de lui permettre de connaître la situation économique, sociale et financière de l'établissement dans l'ensemble de l'entreprise, et par rapport aux autres établissements avec lesquels il doit pouvoir se comparer » (Cass. soc., 16 janv. 2019,

n° 17-26.660P). Selon la Haute Juridiction, le comité d'établissement a les mêmes attributions que le comité d'entreprise dans la limite des pouvoirs confiés au chef d'établissement, et la mise en place d'un tel comité suppose que cet établissement dispose d'une autonomie suffisante en matière de gestion du personnel et de conduite de l'activité économique de l'établissement. Cette autonomie justifie l'existence du comité d'établissement mais également l'exercice de ses droits au niveau de l'établissement, même s'il ne dispose pas d'une comptabilité propre.

◆ Procédure d'alerte

La procédure d'alerte suppose la connaissance de faits de nature à affecter de manière préoccupante la situation économique de l'entreprise (C. trav., art. L. 2312-63). C'est donc au comité social et économique central qu'il revient de la déclencher et de requérir, dans le cadre de cette procédure, l'assistance éventuelle d'un expert-comptable. D'ailleurs la Cour de cassation considère que les comités sociaux et économiques d'établissement ne sont pas investis d'une telle prérogative (Cass. soc., 1^{er} mars 2005, n° 03-20.429P).

➔ Pour plus de détails, voir Zoom p. 75.

◆ Rapport sur la participation

La réserve de participation étant calculée à partir des résultats comptables et fiscaux de l'entreprise, c'est au comité social et économique central que doit être présenté le rapport prévu à l'article D. 3323-14 du Code du travail. C'est donc lui qui peut choisir de faire appel à un expert-comptable pour l'assister à cette occasion.

◆ Procédure de consultation pour licenciement économique

La procédure de consultation du CSE prévue à l'article L. 1233-30 du Code du travail en cas de licenciement d'au moins 10 salariés dans une même période de 30 jours peut concerner, selon les cas :

- soit à la fois le comité social et économique central et le ou les comités sociaux et économiques d'établissement intéressés ;
- soit le seul comité social et économique d'établissement intéressé.

Si le licenciement ne concerne qu'un seul établissement, pour des motifs propres à cet établissement, et relève de la seule décision du chef d'établissement, c'est au seul niveau du comité social et économique d'établissement concerné que doit être organisée la procédure de consultation prévue par l'article L. 1233-30. C'est donc à ce comité social et économique d'établissement qu'il appartient de décider de recourir ou non à l'assistance d'un expert-comptable.

Lorsque la procédure concerne à la fois le comité social et économique central et le ou les comités sociaux et économiques d'établissements intéressés, l'article L. 1233-36 du Code du travail prévoit

que la désignation d'un expert-comptable est alors effectuée par le comité social et économique central. Aux termes de l'article L. 1233-36, il en est ainsi lorsque les mesures envisagées excèdent le pouvoir du ou des chefs d'établissements concernés ou visent plusieurs établissements simultanément. En réservant en pareil cas au comité social et économique central la possibilité de recourir à l'assistance de l'expert, la loi semble exclure cette possibilité pour le ou les comités sociaux et économiques d'établissement concernés. Toutefois, le comité social et économique d'établissement concerné par le projet de licenciement retrouve la faculté de désigner un expert lorsque le comité social et économique central n'a pris à cet égard aucune décision, faisant ainsi preuve de carence dans l'accomplissement de sa mission (*Cass. soc.*, 25 janv. 1995, n° 92-13.546P). Ce pouvoir disparaît lorsque le comité social et économique central a décidé, au terme d'un vote régulier, de ne pas faire appel à un expert (*CA Lyon*, 12 déc. 1996, n° 96/08168 ; *RJS* 1/97, n° 26).

REMARQUE

S'agissant de la faculté de mandater un expert-comptable pour accompagner les négociations d'un accord portant sur le plan de sauvegarde de l'emploi (*C. trav.*, art. L. 2315-92), la compétence du comité compétent suit logiquement celle du comité consulté dans le cadre de la procédure de licenciement.

◆ Recherche d'un repreneur en cas de fermeture d'un site

Dans le cadre de l'obligation de rechercher un repreneur en cas de projet de fermeture d'un établissement, l'article L. 1233-57-11 du Code du travail prévoit que, dans les entreprises à structure complexe, l'employeur réunit et informe le comité social et économique central et les comités sociaux et économiques d'établissement intéressés dès lors que les mesures envisagées excèdent le pouvoir des chefs d'établissements concernés ou portent sur plusieurs établissements simultanément.

L'article L. 1233-57-18 du Code du travail précise que les comités sociaux et économiques d'établissement exercent, dans la limite des pouvoirs confiés aux chefs de ces établissements, les attributions confiées au comité social et économique, notamment en application de l'article L. 1233-57-17 qui prévoit la possibilité pour le CSE de recourir à un expert.

Une lecture littérale de ce texte laisse donc entendre que seuls les comités sociaux et économiques d'établissement concernés peuvent dans ce cas recourir à l'expert-comptable.

◆ Opération de concentration et OPA

L'opération de concentration visée à l'article L. 2312-41 du Code du travail ne pouvant concerner que l'ensemble de l'entreprise, le recours à un expert-comptable au sein d'une entreprise partie à une opération de concentra-

tion ne peut résulter que d'une délibération du comité social et économique central.

Même chose pour l'entreprise faisant l'objet d'une offre publique d'acquisition (*C. trav.*, art. L. 2312-42).

6 COMMISSION ÉCONOMIQUE DU COMITÉ SOCIAL ET ÉCONOMIQUE

En l'absence d'accord mettant en place une commission économique, l'article L. 2315-46 du Code du travail prévoit, dans les entreprises d'au moins 1 000 salariés, la création au sein du CSE ou du comité social et économique central d'une commission économique chargée notamment d'étudier les documents économiques et financiers recueillis par le comité et toute question qu'il lui soumet. L'article L. 2315-48 consacre la possibilité pour cette commission de « se faire assister par l'expert-comptable qui assiste le comité social et économique ».

Il résulte de ces dispositions que la commission économique ne peut, contrairement au comité social et économique, faire appel à l'expert-comptable de son choix. Elle peut simplement décider de se faire assister par celui choisi par le CSE.

On peut considérer que la commission économique, si elle est saisie par le CSE, peut recourir à l'expert-comptable, choisi par ce dernier, pour l'ensemble des cas prévus par le Code du travail. En outre, l'article L. 2312-64 du Code du travail consacre expressément la possibilité pour la commission économique de se faire assister, une fois par exercice comptable, de l'expert-comptable prévu à l'article L. 2315-92 en cas de déclenchement de la procédure d'alerte économique (*voir Zoom p. 75*).

➔ **Sur l'expert-comptable** du comité de groupe et du comité d'entreprise européen, *voir n° 119 et s. et p. 63*

QUI PEUT ÊTRE DÉSIGNÉ ?

7 EXPERT-COMPTABLE INSCRIT AU TABLEAU DE L'ORDRE

L'expert-comptable désigné doit être inscrit au tableau de l'Ordre des experts-comptables. L'article 3 de l'ordonnance du 19 septembre 1945 n° 45-2138, portant institution de l'Ordre des experts-comptables et réglementant le titre et la profession d'expert-comptable, subordonne en effet l'usage du titre et l'exercice de la profession à cette inscription.

Est donc exclue la désignation de tout expert ne remplissant pas cette condition, qu'il s'agisse notamment :

- d'un titulaire du diplôme d'expertise-comptable non inscrit au tableau de l'Ordre ;
- d'un commissaire aux comptes s'il n'est pas en même temps expert-comptable.

8 SOCIÉTÉ D'EXPERTISE COMPTABLE

Les experts-comptables peuvent exercer leur profession soit à titre individuel et en leur propre nom, soit en qualité de salarié d'un autre expert-comptable, d'une association de gestion et de comptabilité, d'une succursale ou d'une société d'expertise comptable ou d'une société pluri-professionnelle d'exercice, soit en qualité de mandataire social d'une société d'expertise comptable ou d'une société pluriprofessionnelle d'exercice (Ord. 19 sept. 1945, n° 45-2138 modifiée par ord. n° 2016-1809, 22 déc. 2016, art. 12).

Le comité social et économique peut choisir un cabinet ou une société d'expertise comptable inscrite au tableau de l'Ordre.

Le *Guide des missions de l'expert-comptable auprès du comité social et économique, prévues par la loi et le règlement (édition 2018)*, élaboré par l'Ordre des experts-comptables, admet sans aucune réserve la désignation d'une société d'expertise comptable inscrite au tableau de l'Ordre : « Le comité social et économique peut faire appel à tout membre de l'Ordre des experts-comptables, personne physique ou personne morale. Si la mission est confiée à une société d'expertise comptable, celle-ci doit, dès le démarrage de la mission, procéder à la désignation de l'expert-comptable qui en assumera la responsabilité, et informe le comité social et économique et son président de cette désignation dans la lettre de mission » (p. 45).

En pratique, la désignation par le CSE d'un cabinet ou d'une société d'expertise comptable, sans précision de l'expert personnellement choisi, est souvent la règle, compte tenu notamment de la spécialisation de certains cabinets ou sociétés pour de telles missions.

À NOTER

La société d'expertise comptable peut, sous sa responsabilité, faire exécuter la mission par des collaborateurs non inscrits au tableau (Cass. soc., 10 juill. 1995, n° 92-17.010 ; voir n° 46).

9 CHOIX DE L'EXPERT

Le comité social et économique dispose d'une grande liberté dans le choix de l'expert.

La commission économique, en application de l'article L. 2315-48 du Code du travail, ne peut, pour sa part, se faire assister que par l'expert-comptable du comité social et économique, ce qui la prive donc de toute possibilité de désigner un autre expert que celui librement choisi par le comité.

De la même manière, l'expert-comptable désigné dans le cadre de la procédure de licenciement

économique sera le même qui pourra ensuite effectuer une mission d'accompagnement des organisations syndicales pour la signature d'un accord d'entreprise portant sur cette procédure et le plan de sauvegarde de l'emploi (C. trav., art. L. 2315-92 II).

Avec l'accord de la direction de l'entreprise, la mission de l'expert-comptable peut être scindée en deux parties, confiées à deux experts-comptables différents (CA Paris, 1^{re} ch. A, 5 mai 1998, n° 96/17676).

Le comité est libre de changer d'expert à chaque mission.

Pour toute mission, l'expert-comptable est libre d'accepter ou de refuser son concours (*Guide des missions de l'expert-comptable auprès du CSE*, éd. 2018, p. 46).

➔ **Sur la possibilité pour l'employeur de contester** le choix de l'expert et le délai de contestation, voir n° 137 et s.

MODALITÉS DE LA DÉSIGNATION

10 VOTE FACULTATIF DU COMITÉ

La décision de recourir pour une mission donnée à l'assistance d'un expert-comptable, comme celle relative au choix de l'expert, appartient au CSE. La désignation de l'expert n'est pas subordonnée à un vote du comité. Un tel vote n'est nécessaire que dans le cas d'un désaccord entre les membres du comité (Cass. crim., 12 avr. 1988, n° 87-80.985).

En pratique, le CSE décide de procéder à une expertise et désigne l'expert au cours d'une réunion du comité. La question devrait être inscrite à l'ordre du jour et figurer au procès-verbal. Toutefois, il a été jugé que le recours à un expert-comptable, en l'occurrence pour l'examen annuel des comptes, n'a pas à figurer expressément à l'ordre du jour de la réunion au cours de laquelle le principe de cette assistance doit être discuté. Il suffit que l'ordre du jour ait un lien suffisant avec l'objet de la désignation, comme par exemple « rapport annuel d'ensemble » (CA Rennes, 13 déc. 2013, n° 12/06850). Ceci étant, ni un désaccord sur le périmètre de l'expertise-comptable envisagée, ni l'absence alléguée de comptabilité propre aux entités économiques composant l'établissement ne peuvent faire obstacle à l'inscription du point litigieux à l'ordre du jour de la réunion du comité. Le refus opposé par l'employeur caractérise, dans ces circonstances, un trouble manifestement illicite (CA Versailles, 22 mai 2013, n° 13/00292).

Le comité précise la mission qu'il confie à l'expert.

À NOTER

L'opposition de l'employeur à l'exécution de la mission de l'expert-comptable désigné par le CSE conformément à l'ordre du jour, constitue un trouble manifestement illicite que le président du tribunal de grande instance doit faire cesser (*Cass. soc.*, 11 mars 1992, n° 89-17.264P).

11 RÈGLES DE MAJORITÉ

Lorsqu'à défaut d'accord unanime des membres du CSE, un ou plusieurs votes s'avèrent nécessaires pour décider de recourir à l'expert et le désigner, il convient de déterminer la ou les règles de majorité applicables à ces votes.

L'article L. 2315-32 du Code du travail prévoit que les résolutions du comité sont prises à la majorité des membres présents, ce qui conduit à faire entrer en ligne de compte les abstentions ainsi que les votes blancs ou nuls.

Cette règle de majorité s'applique à la décision sur le principe même du recours à un expert-comptable, ainsi qu'à la décision sur le choix de l'expert-comptable.

Cette majorité doit être appréciée par rapport aux participants au vote, c'est-à-dire, en l'espèce, aux seuls membres titulaires du comité social et économique ainsi qu'aux suppléants remplaçant, le cas échéant, certains titulaires absents.

12 PAS DE PARTICIPATION DU PRÉSIDENT

En application de l'article L. 2315-32 du Code du travail, « le président du comité social et économique ne participe pas au vote lorsqu'il consulte les membres élus du comité en tant que délégation du personnel ».

Si la décision de recourir à l'assistance d'un expert-comptable comme celle relative au choix de l'expert ne constituent pas en elles-mêmes et au sens strict des « consultations », par le président, des membres élus du comité en tant que délégation du personnel, elles s'inscrivent en revanche incontestablement dans l'optique de telles consultations. C'est bien en effet pour l'éclairer et lui permettre de formuler un avis sur les informations ou documents qui lui seront soumis par le président que la délégation du personnel décide de recourir à l'assistance d'un expert-comptable.

Le président du CSE ne prend donc pas part au vote concernant le recours à un expert-comptable (*Cass. soc.*, 26 nov. 1987, n° 86-14.530P).

13 INTERVENTION DU JUGE

La décision du comité de recourir à l'assistance d'un expert-comptable impliquant de sa part le plus souvent un vote majoritaire, un partage des voix sur l'opportunité d'un tel recours conduit à l'écartier sans possibilité, pour quelque instance judiciaire que ce soit, de se substituer à la décision du comité.

En revanche, si le partage des voix concerne non la décision de recourir à l'assistance d'un expert-comptable mais le choix de l'expert, la question se pose de savoir si le juge peut désigner un expert non choisi par le comité : dans la mesure où le choix de l'expert appartient au seul comité social et économique, un tribunal ne saurait normalement substituer sa décision à celle du comité.

En tout état de cause, l'article L. 2315-86 du Code du travail circonscrit les cas de contestation autour de l'expertise et prévoit la contestation possible, au stade de la désignation, de la nécessité de l'expertise et du choix de l'expert, ces contestations devant être engagées dans les dix jours suivant la délibération du CSE (*C. trav.*, art. R. 2315-49 ; voir n° 137 et s.).

MOMENT DE LA DÉSIGNATION

La décision de recourir à l'assistance d'un expert-comptable relève du libre choix du comité social et économique. Celle-ci peut en principe intervenir à tout moment. Cette liberté de choix du comité se trouve cependant limitée en pratique, en fonction de la mission confiée à l'expert-comptable.

14 CONSULTATIONS RÉCURRENTES DU COMITÉ SOCIAL ET ÉCONOMIQUE

Le délai de consultation du CSE court à compter de la communication par l'employeur des informations prévues par le Code du travail pour la consultation, ou de l'information par l'employeur de leur mise à disposition dans la base de données économiques et sociales (*C. trav.*, art. R. 2312-5).

De manière pratique, ce n'est donc qu'à partir du moment où le CSE dispose de ces informations qu'il peut désigner l'expert-comptable. C'est ce que la Cour de cassation a jugé, au sujet de l'examen annuel des comptes, rappelant que le droit de recourir à l'expertise comptable ne peut s'exercer qu'au moment où les comptes sont transmis au comité : elle en déduit que si la désignation intervient avant la réunion de présentation et de transmission des comptes, la rémunération de l'expert doit rester à la charge du comité (*Cass. soc.*, 28 mars 2018, n° 16-12.707P).

C'est également en ce sens que les juges du fond se prononcent s'agissant de la désignation de l'expert-comptable dans le cadre de la consultation sur la situation économique et financière ou sur la politique sociale. La Cour d'appel de Grenoble a ainsi retenu, pour invalider la déli-

bération du comité, le fait que celui-ci ne justifiait pas de l'inscription à l'ordre du jour, de la consultation sur la politique sociale (*CA Grenoble, ch. soc., section A, 16 oct. 2018, n° 17/04368*). Même chose pour la Cour d'appel de Rouen qui relève qu'à la date de la désignation de l'expert, il n'est pas établi que le processus de consultation du comité avait été amorcé sur les thèmes faisant l'objet de la demande d'expertise et que, dans ce cadre, le comité avait été destinataire des informations afférentes (*CA Rouen, ch. soc., 20 juin 2018, n° 17/05352*).

S'agissant de la consultation sur la situation économique et financière de l'entreprise, la jurisprudence rendue au sujet de l'assistance de l'expert-comptable pour l'examen annuel des comptes qui relevait des missions de l'ancien comité d'entreprise, est à notre sens transposable : le droit pour le CSE de se faire assister par un expert-comptable est indépendant de la date de l'examen des comptes par l'assemblée générale des actionnaires qui approuve les comptes de l'entreprise (*Cass. soc., 17 févr. 2004, n° 02-11.404 ; Cass. soc., 18 déc. 2007, n° 06-17.389P ; Cass. soc., 15 déc. 2009, n° 08-17.722P*).

15 RAPPORT SUR LA PARTICIPATION

L'article D. 3323-14 du Code du travail prévoit : « lorsque le comité social et économique est appelé à siéger pour examiner le rapport relatif à l'accord de participation, les questions ainsi examinées font l'objet de réunions distinctes ou d'une mention spéciale à son ordre du jour. Le comité peut se faire assister par l'expert-comptable prévu à l'article L. 2325-35 du Code du travail. »

REMARQUE

La modification de la référence textuelle a été omise : il faut bien sûr lire dans cet article un renvoi à l'article L. 2315-92 et non à l'ancien article L. 2325-35 du Code du travail.

Autrement dit, l'assistance de l'expert-comptable ne peut, pour cette mission, s'exercer en dehors de la réunion consacrée à l'examen du rapport, ce qui exclut la possibilité pour le CSE de faire appel à l'expert à tout moment.

16 DROIT D'ALERTE ÉCONOMIQUE

Concernant la procédure d'alerte économique (*voir Zoom p. 75*), c'est uniquement pour l'établissement de son rapport que le CSE, ou le cas échéant, la commission économique, peut se faire assister d'un expert-comptable, une fois seulement par exercice (*C. trav., art. L. 2312-64*). La mission commence donc au plus tôt à la date où le comité social et économique décide d'établir un rapport (*Cass. soc., 19 févr. 2002, n° 00-14.776P*).

17 LICENCIEMENT ÉCONOMIQUE

S'agissant de l'assistance lors de la mise en œuvre de la procédure de consultation prévue à l'article L. 1233-30 du Code du travail (licenciement d'au moins 10 salariés dans une même période de 30 jours), l'article L. 1233-34 du Code du travail fixe avec précision le moment de la désignation de l'expert-comptable. Il précise en effet que le CSE prend sa décision lors de la première réunion de consultation prévue à l'article L. 1233-30.

À défaut, il ne pourra être reproché à l'employeur de ne pas avoir transmis les documents réclamés par l'expert dans les délais légaux (*CE, 23 nov. 2016, n° 388.855*).

Cette même règle s'applique également en cas de désignation de l'expert par le comité social et économique central, dans le cas où les consultations concernent à la fois le comité social et économique central et un ou plusieurs comités sociaux et économiques d'établissement (*C. trav., art. L. 1233-36* : cet article renvoie en effet expressément, s'agissant des conditions de la désignation, aux articles L. 1233-34 et s.).

Lors de cette désignation, le CSE pourra également mandater l'expert-comptable pour assister les organisations syndicales dans la négociation de l'accord collectif relatif au contenu du plan de sauvegarde de l'emploi et aux modalités de consultation du CSE et de mise en œuvre des licenciements (*C. trav., art. L. 1233-34*).

18 ACCORD DE PERFORMANCE COLLECTIVE

Un expert-comptable peut être mandaté par le comité social et économique pour accompagner les organisations syndicales dans la négociation d'un accord de performance collective (*C. trav., art. L. 2254-2 et art. L. 2315-92 II*).

La désignation de l'expert-comptable interviendra à partir du moment où l'employeur informe les organisations syndicales de son souhait de négocier un tel accord.

19 OPÉRATION DE CONCENTRATION

C'est lors de la réunion au cours de laquelle l'entreprise informe le comité social et économique qu'elle est partie à une opération de concentration que le comité (le cas échéant, la commission économique) peut proposer le recours à un expert-comptable (*C. trav., art. L. 2312-41*).

20 OFFRE PUBLIQUE D'ACQUISITION

Lorsqu'une entreprise fait l'objet d'une offre publique d'acquisition (OPA), c'est lors de la réunion destinée à informer le comité social et économique de l'entreprise qui fait l'objet de l'offre que le comité peut décider de désigner un expert-comptable (*C. trav., art. L. 2312-42*).

MISSIONS DE L'EXPERT-COMPTABLE

21 MISSIONS FIXÉES PAR LE LÉGISLATEUR

Les attributions économiques du comité social et économique (CSE) sont nombreuses et variées. C'est pourquoi les missions légales de l'expert-comptable du CSE sont conséquentes afin de permettre au comité d'exercer pleinement ses attributions.

Le CSE peut ainsi décider de recourir à un expert-comptable :

- en vue de la consultation sur les orientations stratégiques de l'entreprise (*C. trav., art. L. 2315-87*) ;
- en vue de la consultation sur la situation économique et financière de l'entreprise (*C. trav., art. L. 2315-88*) ;
- dans le cadre de la consultation sur la politique sociale de l'entreprise, les conditions de travail et l'emploi (*C. trav., art. L. 2315-91*) ;
- dans le cadre de l'examen du rapport sur l'accord de participation (*C. trav., art. D. 3323-14*) ;
- en cas de licenciement de 10 salariés et plus sur une même période de 30 jours (*C. trav., art. L. 2315-92, 3° et art. L. 1233-34*) ;
- en cas d'opération de concentration (*C. trav., art. L. 2315-92, 1° et art. L. 2312-41*) ;
- en cas d'offre publique d'acquisition (*C. trav., art. L. 2315-92, 4° et art. L. 2312-42 et s.*) ;
- dans le cadre de l'exercice du droit d'alerte économique (*C. trav., art. L. 2315-92, 2° et art. L. 2312-64 ; voir Zoom p. 75*).

Le comité social et économique peut également recourir à un expert de son choix s'il participe à la recherche d'un repreneur en cas de licenciement collectif entraînant un projet de fermeture de site (*C. trav., art. L. 1233-57-17*).

Il peut également mandater un expert-comptable afin qu'il apporte toute analyse utile aux organisations syndicales pour préparer les négociations portant sur la conclusion d'un accord de performance collective (*C. trav., art. L. 2254-2*) ou d'un accord sur le contenu du plan de sauvegarde de l'emploi, sur les modalités de consultation du CSE et de mise en œuvre des licenciements (*C. trav., art. L. 1233-24-1 et art. L. 2315-92 II*).

REMARQUE

Les cas de recours par le comité social et économique à un expert-comptable rémunéré par l'entreprise sont déterminés par le législateur et doivent être strictement entendus.

CONSULTATIONS RÉCURRENTES DU CSE

22 RECOURS À L'EXPERT-COMPTABLE POUR LES TROIS CONSULTATIONS RÉCURRENTES

Le comité social et économique peut décider de recourir à un expert-comptable en vue :

- de la consultation sur les orientations stratégiques de l'entreprise (*C. trav., art. L. 2315-87*) ;
- de la consultation sur la situation économique et financière de l'entreprise (*C. trav., art. L. 2312-17*) ;
- de la consultation sur la politique sociale de l'entreprise, les conditions de travail et l'emploi (*C. trav., art. L. 2315-91*).

Ces trois missions étant indépendantes, le CSE a la liberté de choisir un expert-comptable pour chacune de ces trois consultations.

23 AMÉNAGEMENT POSSIBLE PAR ACCORD

Le recours par le comité social et économique à l'expertise peut donner lieu à des aménagements conventionnels, par accord d'entreprise ou, à défaut, par accord conclu entre l'employeur et la majorité des membres titulaires du comité social et économique.

Un accord peut ainsi déterminer le nombre d'expertises dans le cadre des trois consultations récurrentes, sur une ou plusieurs années (*C. trav., art. L. 2315-79*).

En pratique, cet aménagement conventionnel doit être articulé avec l'aménagement conventionnel des consultations récurrentes : un accord d'entreprise peut en effet adapter les modalités suivant lesquelles se déroulent les trois consultations récurrentes, en définissant notamment le contenu des consultations, leur périodicité, les niveaux auxquels elles sont conduites (*C. trav., art. L. 2312-19*).

Cet accord d'entreprise est conclu dans les conditions prévues au premier alinéa de l'article L. 2232-12 du Code du travail (accord majoritaire sans possibilité de validation par référendum d'un accord minoritaire). En l'absence de délégué syndical, il peut s'agir d'un accord entre l'employeur et le CSE, adopté à la majorité des membres titulaires.

Il présente l'intérêt d'une négociation préalable permettant de cadrer le recours à l'expertise, afin de limiter les contentieux ultérieurs.

24 CONSULTATION SUR LES ORIENTATIONS STRATÉGIQUES DE L'ENTREPRISE

En l'absence d'accord d'entreprise définissant des modalités spécifiques de consultation sur le sujet, le comité social et économique est consulté chaque année sur les orientations stratégiques de l'entreprise, définies par l'organe chargé de l'administration ou de la surveillance de l'entreprise, et sur leurs conséquences sur l'activité, l'emploi, l'évolution des métiers et des compétences, l'organisation du travail, le recours à la sous-traitance, à l'intérim, à des contrats temporaires et à des stages. Cette consultation porte, en outre, sur la gestion prévisionnelle des emplois et des compétences, sur les orientations de la formation professionnelle et sur le plan de développement des compétences (*C. trav.*, art. L. 2312-24).

Le comité émet un avis sur les orientations stratégiques de l'entreprise et peut proposer des orientations alternatives. Cet avis est transmis à l'organe chargé de l'administration ou de la surveillance de l'entreprise, qui formule une réponse argumentée. Le comité en reçoit communication et peut y répondre.

Dans le cadre de cette consultation, le CSE peut se faire assister par un expert-comptable de son choix (*C. trav.*, art. L. 2315-87).

La mission de l'expert-comptable paraît comporter trois volets. D'une part, il s'agira pour lui d'aider le CSE à la compréhension des documents transmis par l'employeur, en particulier les informations contenues dans la base de données économiques et sociales (BDES), afin qu'il puisse formuler un avis sur ces orientations.

À ce titre, il doit, entre autres, restituer les informations et les données prévisionnelles dans le contexte de l'entreprise (groupe d'appartenance et/ou secteur d'activité), contribuer à éclairer le CSE sur les impacts organisationnels, financiers et sociaux des options stratégiques, l'assister pour obtenir des précisions et/ou des informations complémentaires permettant d'apprécier celles contenues dans la BDES, et l'assister dans la préparation du débat avec l'employeur lors de la consultation (*Guide des missions de l'expert-comptable auprès du CSE*, éd. 2018, p. 75).

D'autre part, il assiste le CSE dans la préparation de son avis et, le cas échéant, des orientations alternatives que celui-ci peut proposer.

Une fois que le CSE a rendu son avis, la mission de l'expert-comptable n'est pas terminée. En effet, il a vocation à accompagner le comité dans la compréhension de la réponse argumentée formulée par l'organe chargé de l'administration ou de la surveillance de l'entreprise ainsi que, le cas échéant, dans l'élaboration de sa propre réponse. Il ne s'agit donc plus ici d'avoir une vision du fonctionnement économique de l'entreprise par un regard sur des documents qui retracent l'antériorité économique mais, au contraire, d'appréhender les évolutions prévisibles. C'est donc une

phase essentielle qui est de nature à engager l'entreprise mais également le CSE, selon l'avis émis.

L'expert-comptable peut demander l'accès à tous les documents qu'il juge nécessaires à l'exercice de sa mission (*C. trav.*, art. L. 2315-83).

À ce titre, il a été reconnu que l'expert-comptable était en droit de demander les informations stratégiques du groupe s'il apparaissait que la filiale du groupe n'avait, en réalité, aucune autonomie dans la définition de ses orientations stratégiques (*CA Lyon, ch. soc.*, 8 janv. 2016, n° 14/09041). De même, le droit de communication de l'expert-comptable du CSE peut être élargi, à sa demande, aux documents sur la stratégie définie au niveau du groupe lorsque ceux-ci sont nécessaires à l'analyse et à la compréhension de la stratégie de l'entreprise (*CA Paris, pôle 1, ch. 8, 15 juill. 2016, n° 15/24432*).

25 CONSULTATION SUR LA SITUATION ÉCONOMIQUE ET FINANCIÈRE

◆ Objet de la consultation

En l'absence d'accord l'organisant, la consultation sur la situation économique et financière de l'entreprise doit avoir lieu chaque année (*C. trav.*, art. L. 2312-25).

Cette consultation porte également sur la politique de recherche et de développement technologique de l'entreprise, y compris sur l'utilisation du crédit d'impôt pour les dépenses de recherche.

REMARQUE

Depuis le 1^{er} janvier 2019, la consultation du comité social et économique ne porte plus sur l'utilisation du crédit d'impôt pour la compétitivité et l'emploi, dispositif qui a désormais disparu au profit d'une baisse pérenne de charges.

◆ Informations sur lesquelles le comité social et économique est consulté

La mission de l'expert-comptable porte sur tous les éléments d'ordre économique, financier ou social nécessaires à la compréhension des comptes et à l'appréciation de la situation de l'entreprise (*C. trav.*, art. L. 2315-89).

À cette fin, l'expert-comptable a accès aux mêmes documents que le commissaire aux comptes de l'entreprise (*C. trav.*, art. L. 2315-90).

Le Code du travail définit de manière supplétive (c'est-à-dire en l'absence d'accord d'entreprise) les informations à transmettre au comité social et économique en vue de la consultation sur la situation économique et financière de l'entreprise, dont la teneur varie selon la nature de l'entreprise (société commerciale ou non commerciale).

Pour l'ensemble des entreprises, l'employeur met à la disposition du comité social et économique, dans la base de données économiques et sociales (*C. trav.*, art. L. 2312-25) :

- les informations sur l'activité et sur la situation économique et financière de l'entreprise ainsi que sur ses perspectives pour l'année à venir ;
- les informations relatives à la politique de recherche et de développement technologique de l'entreprise.

Dans les sociétés commerciales, l'employeur doit remettre au comité social et économique les documents obligatoirement transmis annuellement à l'assemblée générale des actionnaires ou à l'assemblée des associés, notamment le rapport de gestion prévu à l'article L. 225-102-1 du Code de commerce qui comprend les informations relatives à la responsabilité sociale et environnementale des entreprises, les communications et les copies transmises aux actionnaires (*C. com.*, art. L. 225-100 à art. L. 225-102-2, art. L. 225-108 et art. L. 225-115 à art. L. 225-118), ainsi que le rapport des commissaires aux comptes.

Dans les sociétés commerciales et les groupements d'intérêt économique comptant 300 salariés ou plus à la clôture d'un exercice social, ou dont le montant net du chiffre d'affaires, à la même époque, est égal ou supérieur à 18 000 000 euros, (*C. com.*, art. L. 232-2, art. L. 251-13 ; *C. com.*, art. R. 232-2) l'employeur doit transmettre :

- une situation de l'actif réalisable et disponible, valeurs d'exploitation exclues, et du passif exigible,
- un compte de résultat prévisionnel,
- un tableau de financement en même temps que le bilan annuel et un plan de financement prévisionnel,
- ainsi que les rapports écrits sur l'évolution de la société, établis par le conseil d'administration ou le directoire,
- et, le cas échéant, le rapport au gérant et le rapport annuel réalisé par le commissaire aux comptes.

Les entreprises ne revêtant pas la forme de société commerciale transmettent pour leur part les documents comptables qu'elles établissent.

Par ailleurs, l'employeur doit mettre à disposition du CSE, par le biais de la base de données économiques et sociales (BDES), un certain nombre d'informations en vue de la consultation sur la situation économique et financière de l'entreprise. Le contenu de la BDES est défini par accord d'entreprise conclu dans les conditions prévues au premier alinéa de l'article L. 2232-12 du Code du travail (accord majoritaire sans possibilité de validation d'un accord minoritaire par référendum) ou, en l'absence de délégué syndical, par accord entre l'employeur et le CSE, adopté à la majorité des membres titulaires (*C. trav.*, art. L. 2312-21).

En l'absence d'accord, son contenu est défini par le Code du travail, il varie en fonction de l'effectif de l'entreprise (*C. trav.*, art. R. 2312-16 et art. R. 2312-17).

➔ **Pour plus de détails** sur la liste de ces informations, voir *Liaisons sociales – Les Thématiques*,

« *Le comité social et économique II – Moyens d'information et attributions* ».

◆ Objectif de la mission de l'expert-comptable

L'Ordre des experts-comptables explique que cette mission consiste à rendre intelligible la situation économique et financière de l'entreprise pour le comité social et économique et à lui permettre d'apprécier la situation de l'entreprise dans son environnement (*Guide des missions de l'expert-comptable auprès du CSE*, éd. 2018, p. 61). Il s'agit de procéder à une analyse sous un angle dynamique, mettant en perspective les données des années récentes, de l'exercice clos, de l'exercice en cours et les perspectives à venir de l'entreprise.

L'Ordre des experts-comptables précise qu'« il appartient à l'expert-comptable de traduire en langage clair et accessible à des non-spécialistes les données comptables, économiques, financières et sociales résultant des documents communiqués par l'employeur, et de ceux qu'il aurait pu réunir par ailleurs » (*Guide des missions de l'expert-comptable auprès du CSE*, éd. 2018, p. 61). Le rapport final de cette mission doit en effet permettre au comité social et économique de formuler toutes observations utiles sur la situation économique et sociale de l'entreprise.

La mission de l'expert-comptable est différente de celle du commissaire aux comptes habilité à contrôler et à certifier les comptes. Elle s'assimile en effet plutôt à une mission de traducteur des comptes.

Le ministre du Travail a précisé clairement cette question dans les débats parlementaires ayant précédé l'adoption de la loi du 28 octobre 1982 : « Il convient d'éviter toute confusion en rappelant que le rôle de l'expert-comptable n'est pas celui d'un contrôleur, mais d'apporter l'intelligibilité des comptes et leur crédibilité auprès des membres du comité » ou encore : « Le rôle de l'expert-comptable est d'éclairer les représentants du personnel sur le sens des comptes qui leur sont présentés [...] ».

Ainsi « l'expert-comptable ne peut être considéré comme contrôleur financier permanent de l'entreprise. Il est simplement un conseiller de l'entreprise pour l'examen des documents comptables que le comité a à connaître » (*JO déb. Ass. nat.*, 7 juin 1982, p. 3066).

L'Ordre des experts-comptables précise, dans le même sens, que la mission relative à la situation économique et financière de l'entreprise « ne peut être assimilée à celle qu'exerce un organe de contrôle tel que le commissaire aux comptes. L'expert-comptable traite et analyse les informations mais n'effectue pas la révision des comptes pour le CSE. Il peut toutefois répondre à des interrogations particulières que le CSE se poserait à l'occasion de l'examen des comptes et de la situation économique et financière par

celui-ci » (*Guide des missions de l'expert-comptable auprès du CSE*, éd. 2018, p. 62).

◆ Champ d'investigation de l'expert-comptable

L'expert-comptable peut avoir accès à tous les documents d'ordre économique, financier ou social lui permettant de comprendre les comptes et d'apprécier la situation de l'entreprise (*C. trav.*, art. L. 2315-89).

C'est à l'expert-comptable d'apprécier les documents utiles à l'exercice de sa mission (*C. trav.*, art. L. 2315-83 ; *Cass. soc.*, 8 oct. 2014, n° 13-16.845P).

Il a ainsi été reconnu que l'expert-comptable était en droit de demander l'accès :

– à une étude sur la situation économique de l'entreprise réalisée par une société de conseil (*Cass. crim.*, 23 avr. 1992, n° 90-84.031P) ;

– aux documents relatifs à l'évolution de l'activité (*Cass. soc.*, 8 janv. 1997, n° 94-21.475) ;

– à une étude des charges du personnel destinée à fournir des explications cohérentes sur la situation de l'entreprise (*Cass. soc.*, 17 mars 1998, n° 96-16.613) ;

– à une étude de la structure des rémunérations du personnel destinée à fournir au comité des explications cohérentes sur la situation de l'entreprise (*Cass. soc.*, 10 janv. 2012, n° 10-21.270P) ;

L'étude des charges du personnel et du système de rémunération permet en effet au comité social et économique d'appréhender les éléments d'ordre social nécessaires à l'examen de la masse salariale et à son évolution.

– à l'analyse des fichiers relatifs à la rémunération du personnel (*Cass. soc.*, 5 févr. 2014, n° 12-23.345) ;

– aux comptes de l'année N-1 et de l'année N-2 (*Cass. soc.*, 13 mai 2014, n° 12-25.544P).

À l'inverse, si les documents demandés sortent du champ de la mission de l'expert-comptable, celui-ci n'est pas fondé à en demander la communication. Ainsi :

– l'analyse de la situation comparée des hommes et des femmes n'entre pas dans la mission de l'expert-comptable au titre de la consultation sur la situation économique et financière de l'entreprise (*Cass. soc.*, 10 janv. 2012, n° 10-21.270P) ;

Dans cette affaire, il a été jugé que le volet de la mission portant sur l'égalité homme/femme (caractérisation des écarts de rémunération, politique de recrutement et de promotion, accès à la formation) excédait la mission qui peut être confiée à l'expert-comptable dès lors qu'une telle étude n'est pas nécessaire à la bonne compréhension des comptes et de la situation de l'établissement (*voir également* : *Cass. soc.*, 28 mai 2015, n° 13-21.744 sur une demande de communication du rapport égalité hommes/femmes).

– la mission de vérification des comptes annuels n'inclue pas le contrôle des opérations figurant sur les documents comptables. L'expert-comp-

table ne peut donc avoir accès aux contrats correspondant à ces opérations (*Cass. soc.*, 14 mars 2018, n° 16-28.502).

Par ailleurs, la compréhension de la situation de l'entreprise peut conduire à ce que l'expert-comptable demande à examiner la situation des différentes sociétés du groupe auquel appartient l'entreprise. Il a ainsi été reconnu que l'expert-comptable pouvait accéder :

– aux comptes de la société mère (*Cass. crim.*, 26 mars 1991, n° 89-85.909P) ;

– aux comptes des autres sociétés du groupe (*Cass. soc.*, 8 nov. 1994, n° 92-11.443P), même si elles sont situées à l'étranger (*Cass. soc.*, 5 mars 2008, n° 07-12.754P).

Ces arrêts ne signifient pas pour autant que les juges valideront systématiquement toute demande d'information concernant d'autres sociétés que celle pour laquelle l'expert-comptable est mandaté, s'ils l'estiment excessive.

Lorsque l'expert-comptable excède le cadre initial de sa mission pour l'étendre à d'autres travaux qui n'entrent pas dans le cadre de la consultation sur la situation économique et financière de l'entreprise, l'employeur n'a pas à prendre en charge le coût supplémentaire.

Sur le plan pratique, la lettre de mission que doit établir l'expert-comptable revêt une grande importance puisqu'elle pourra permettre de résoudre, *a priori*, les litiges éventuels relatifs à l'étendue de la mission de l'expert-comptable.

26 CONSULTATION SUR LA POLITIQUE SOCIALE DE L'ENTREPRISE

◆ Objet de la consultation

Le comité social et économique peut décider de recourir à un expert-comptable dans le cadre de la consultation sur la politique sociale de l'entreprise, les conditions de travail et l'emploi (*C. trav.*, art. L. 2315-91).

À défaut d'accord en adaptant le contenu, cette consultation porte sur l'évolution de l'emploi, les qualifications, le programme pluriannuel de formation, les actions de formation envisagées par l'employeur, l'apprentissage, les conditions d'accueil en stage, les actions de prévention en matière de santé et de sécurité, les conditions de travail, les congés et l'aménagement du temps de travail, la durée du travail, l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes et les modalités d'exercice du droit d'expression des salariés dans les entreprises non couvertes par un accord sur l'égalité professionnelle et la qualité de vie au travail contenant des dispositions sur ce droit (*C. trav.*, art. L. 2312-26).

◆ Informations transmises au CSE

Afin de permettre la consultation sur ce thème, l'employeur doit mettre un certain nombre d'informations à la disposition du comité social et économique, dans la base de données économiques

et sociales. Celles-ci sont définies par accord d'entreprise, conclu dans les conditions prévues au premier alinéa de l'article L. 2232-12 du Code du travail (accord majoritaire sans possibilité de validation par référendum d'un accord minoritaire) ou, en l'absence de délégué syndical, un accord entre l'employeur et le CSE, adopté à la majorité des membres titulaires de la délégation du personnel du comité (*C. trav., art. L. 2312-21*). À défaut d'accord, les informations à transmettre au CSE sont fixées par le Code du travail (*C. trav., art. L. 2312-26*). Il s'agit des informations :

- sur l'évolution de l'emploi, des qualifications, de la formation et des salaires, sur les actions en faveur de l'emploi des travailleurs handicapés, sur le nombre et les conditions d'accueil des stagiaires, sur l'apprentissage et sur le recours aux contrats de travail à durée déterminée, aux contrats de mission conclus avec une entreprise de travail temporaire ou aux contrats conclus avec une entreprise de portage salarial ;
- et des indicateurs chiffrés sur la situation comparée des femmes et des hommes au sein de l'entreprise, tels qu'ils figurent dans la base de données économiques et sociales, ainsi que l'accord ou, à défaut, le plan d'action en faveur de l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes, et la qualité de vie au travail ;
- sur le plan de formation du personnel de l'entreprise ;
- sur la mise en œuvre des contrats et des périodes de professionnalisation et du compte personnel de formation ;
- sur la mise en œuvre des entretiens professionnels et de l'état des lieux récapitulatifs du parcours professionnel du salarié (*C. trav., art. L. 6315-1*) ;
- sur la durée du travail, portant sur :

- les heures supplémentaires accomplies dans la limite et au-delà du contingent annuel applicable dans l'entreprise ;
- à défaut de détermination du contingent annuel d'heures supplémentaires par voie conventionnelle, les modalités de son utilisation et de son éventuel dépassement ;
- le bilan du travail à temps partiel réalisé dans l'entreprise ;
- le nombre de demandes individuelles formulées par les salariés à temps partiel pour déroger à la durée hebdomadaire minimale ;
- la durée, l'aménagement du temps de travail, la période de prise des congés payés, les conditions d'application des aménagements de la durée et des horaires sur une période supérieure à la semaine lorsqu'ils s'appliquent à des salariés à temps partiel, le recours aux conventions de forfait et les modalités de suivi de la charge de travail des salariés concernés ;

- sur les mesures prises en vue de faciliter l'emploi des accidentés du travail, des invalides de guerre et assimilés, des invalides civils et des travailleurs handicapés, notamment celles rela-

tives à l'application de l'obligation d'emploi des travailleurs handicapés ;

- sur l'affectation de la contribution sur les salaires au titre de l'effort de construction ainsi que sur les conditions de logement des travailleurs étrangers que l'entreprise se propose de recruter ;
- sur les modalités d'exercice du droit d'expression des salariés ;
- relatives aux contrats de mise à disposition conclus avec les entreprises de travail temporaire, aux contrats d'accompagnement dans l'emploi, aux contrats initiative emploi et les éléments qui l'ont conduit à faire appel, au titre de l'année écoulée, et qui pourraient le conduire à faire appel, pour l'année à venir, à des contrats de travail à durée déterminée, à des contrats de mission conclus avec une entreprise de travail temporaire ou à des contrats conclus avec une entreprise de portage salarial.

À défaut d'accord fixant la liste des informations à transmettre au CSE pour la consultation sur la politique sociale (*C. trav., art. L. 2312-21*), l'employeur présente également (*C. trav., art. L. 2312-27*) :

- un rapport annuel écrit faisant le bilan de la situation générale de la santé, de la sécurité et des conditions de travail dans l'entreprise et des actions menées au cours de l'année écoulée dans ces domaines. Les questions du travail de nuit et de prévention des effets de l'exposition aux facteurs de risques professionnels sont traitées spécifiquement ;
- un programme annuel de prévention des risques professionnels et d'amélioration des conditions de travail. Ce programme fixe la liste détaillée des mesures devant être prises au cours de l'année à venir qui comprennent les mesures de prévention des effets de l'exposition aux facteurs de risques professionnels, ainsi que, pour chaque mesure, ses conditions d'exécution et l'estimation de son coût.

En l'absence d'accord, lorsque l'entreprise compte au moins 300 salariés, la consultation sur la politique sociale de l'entreprise, les conditions de travail et l'emploi porte, en outre, sur le bilan social de l'entreprise (*C. trav., art. L. 2312-28*). D'après l'Ordre des experts-comptables, la mission de l'expert-comptable est large dans le cadre de cette consultation, puisque l'expert pourra tant produire ou analyser des données quantitatives qu'apprécier les processus et politiques sociales mis en œuvre (*Guide des missions de l'expert-comptable auprès du CSE, éd. 2018, p. 70*).

Il doit conduire une analyse sous un angle dynamique, en mettant en perspective les données des années récentes, de l'exercice clos, de l'exercice en cours et les perspectives à venir de l'entreprise.

RAPPORT SUR LA PARTICIPATION

27 PRÉSENTATION DU RAPPORT SUR LA PARTICIPATION AU CSE

L'employeur présente, dans les six mois qui suivent la clôture de chaque exercice, un rapport au comité social et économique (ou à sa commission spécialisée) comportant à la fois des précisions sur les éléments servant de base au calcul du montant de la réserve spéciale de participation des salariés pour l'exercice écoulé et des indications précises sur la gestion et l'utilisation des sommes affectées à cette réserve (*C. trav., art. D. 3323-13*).

Le CSE est appelé à siéger pour examiner ce rapport. Dans le cadre de cet examen, il peut se faire assister par un expert-comptable rémunéré par l'entreprise (*C. trav., art. D. 3323-14 ; Cass. soc., 28 janv. 2009, n° 07-18.284P*).

28 RÔLE DE L'EXPERT-COMPTABLE

Selon l'Ordre des experts-comptables, le rapport de l'expert-comptable doit permettre au comité social et économique de comprendre les mécanismes de calcul du montant de la réserve spéciale de participation et de faire le lien avec les résultats de l'entreprise. Il doit, de ce fait, comporter, outre un rappel de l'éventuel accord de participation en vigueur dans l'entreprise, une partie pédagogique définissant et explicitant les termes de la formule de calcul, la vérification des calculs et son avis.

La présentation de la vérification du calcul de la réserve spéciale de participation doit mettre en évidence l'incidence des différents paramètres de gestion de l'entreprise sur le montant final de la participation. L'expert-comptable met à cet égard en valeur les éléments favorables ou défavorables aux salariés, les éléments récurrents ou non, et détaille les éventuelles divergences relevées avec ses propres calculs. Il porte en outre une appréciation sur les résultats de la gestion des sommes affectées collectivement (*Guide des missions de l'expert-comptable auprès du CSE, éd. 2018, p. 80*).

LICENCIEMENT ÉCONOMIQUE

29 PROCÉDURES CONCERNÉES

Le comité social et économique peut recourir à une expertise sur les domaines économique et

comptable ainsi que sur la santé, la sécurité ou les effets potentiels du projet sur les conditions de travail, lorsque la procédure de consultation sur un licenciement collectif pour motif économique est mise en œuvre (*C. trav., art. L. 2315-92, 3° et art. L. 1233-34*).

L'article L. 2315-92, 3° du Code du travail renvoie expressément à la procédure de consultation du CSE pour licenciement économique prévue aux articles L. 1233-34 et suivants du Code du travail.

Il en résulte les conditions cumulatives suivantes :

- le licenciement économique doit intervenir dans une entreprise ou un établissement occupant au moins 50 salariés ;
- ce licenciement doit concerner au moins 10 salariés dans une même période de 30 jours. Le droit d'assistance n'est donc pas prévu pour les autres procédures de licenciement économique : licenciement économique individuel, licenciement économique collectif (quel que soit le nombre des salariés licenciés) dans une entreprise dont l'effectif est inférieur à 50 salariés, licenciement collectif inférieur à 10 salariés dans une entreprise dont l'effectif est au moins égal à 50 salariés.

Cette limitation du recours à l'expert-comptable peut être dépassée par l'exercice du droit d'alerte. En effet, à l'occasion d'un licenciement économique concernant moins de 10 salariés, les faits peuvent parfois justifier l'engagement par le CSE d'une procédure d'alerte permettant au comité de demander l'assistance d'un expert-comptable (*voir Zoom p. 75*).

Par ailleurs, lorsqu'il existe dans l'entreprise un CSE, l'employeur qui envisage de procéder à un licenciement collectif pour motif économique d'au moins 10 salariés dans une même période de 30 jours doit réunir et consulter ce comité, peu important que l'effectif de l'entreprise soit passé en dessous du seuil de 50 salariés. Ce comité peut alors recourir à l'assistance d'un expert-comptable (*Cass. soc., 12 juill. 2010, n° 09-14.192P*).

ATTENTION

Le rapport déposé par l'expert-comptable dans le cadre d'une précédente procédure de consultation sur un projet de licenciement collectif déclaré nul, faute pour l'employeur d'avoir fourni les informations nécessaires à la consultation, ne constitue pas un document susceptible d'éclairer le comité. Le comité est donc en droit, à partir du moment où la procédure est reprise, de désigner à nouveau un expert-comptable pour être éclairé sur la pertinence du projet qui lui est soumis (*Cass. soc., 8 juill. 1997, n° 95-13.177P*).

30 MODALITÉS DE LA DÉSIGNATION

En principe, la consultation du CSE a lieu au cours de deux réunions qui doivent être espa-

cées d'au moins quinze jours (*C. trav.*, art. L. 1233-30). La décision du CSE de recourir à l'assistance d'un expert-comptable doit être prise lors de la première réunion du comité (*C. trav.*, art. L. 1233-34).

Le Conseil d'État précise à cet égard que c'est la décision de principe du recours à l'expert-comptable qui doit être prise lors de la première réunion. Si les circonstances le justifient, la désignation de l'expert-comptable peut intervenir dans un second temps (*CE*, 23 nov. 2016, n° 388.855).

La procédure de licenciement est aménagée afin de tenir compte de cette désignation.

REMARQUE

L'article L. 1233-21 du Code du travail prévoit la possibilité de fixer, dans un accord d'entreprise, de groupe ou de branche, le cadre de recours à une expertise lorsque l'employeur envisage le licenciement pour motif économique d'au moins 10 salariés sur une même période de 30 jours.

➔ **Pour plus de détails**, voir *Liaisons sociales – Les Thématiques*, « Le licenciement économique I et II ».

31 CONTENU DE LA MISSION

◆ Expertise pouvant porter sur plusieurs champs

Le comité social et économique exerçant désormais les attributions anciennement dévolues au CHSCT, le contenu de l'expertise pouvant intervenir dans le cadre d'un licenciement collectif a donc été étendu et ne se limite plus à l'expertise comptable : l'article L. 1233-34 du Code du travail précise que l'expertise peut porter sur les domaines économique et comptable, ainsi que sur la santé, la sécurité ou les effets potentiels du projet sur les conditions de travail.

C'est le CSE qui détermine les domaines sur lesquels doit porter l'expertise : si cette dernière porte sur plusieurs champs, elle donne lieu à l'établissement d'un rapport d'expertise unique. Dans ce cas, le CSE ne désigne qu'un expert qui pourra s'adjoindre la compétence d'un ou plusieurs experts sur une partie des travaux que nécessite l'expertise. Il doit vérifier que ceux-ci disposent des compétences nécessaires au bon déroulement de la mission d'expertise (*C. trav.*, art. R. 1233-3-2). S'il fait appel à un expert intervenant en cas de projet important modifiant les conditions de santé et de sécurité ou les conditions de travail, cet expert doit être habilité (*C. trav.*, art. L. 2315-94 ; voir n° 88 et s.) et l'expert désigné par le CSE doit donc s'assurer de l'habilitation.

REMARQUE

À l'inverse, si c'est l'expert habilité en matière de santé, sécurité et conditions de travail qui est désigné à titre principal, c'est à lui de s'assurer que l'expert-comptable auquel il fait appel est bien inscrit à l'Ordre des experts-comptables.

Recoupements entre les différentes missions

S'il est certain que les investigations de l'expert-comptable prennent une orientation différente en fonction de la mission, il est également évident que de très nombreux recoupements se produisent.

Ainsi l'expert-comptable qui a procédé à l'analyse des comptes dans le cadre de la consultation sur la situation économique et financière de l'entreprise est plus à même d'effectuer, s'il est saisi peu de temps après, une nouvelle mission à l'occasion d'un licenciement économique ou de l'exercice du droit d'alerte.

Le cumul de missions effectuées par le même expert peut éventuellement conduire, dans certaines circonstances, à une relativisation des honoraires de l'expert.

En revanche, dans une affaire où le même expert-comptable a été sollicité successivement dans le cadre du droit d'alerte puis dans celui d'une procédure de licenciement économique, la Cour d'appel de Chambéry, tout en admettant que les deux missions se recoupaient partiellement, a considéré que leur finalité différente s'opposait à ce qu'elles puissent se suppléer (*CA Chambéry*, 12 oct. 1992 ; *Dr. ouvrier* 1993 p. 67).

C'est à travers le contenu du rapport que l'originalité d'une mission par rapport à l'autre apparaît clairement.

En outre, un licenciement économique de moins de 10 salariés peut éventuellement justifier, pour le comité social et économique, le déclenchement de la procédure d'alerte économique, sous réserve de justifier de faits de nature à affecter de manière préoccupante la situation économique de l'entreprise : le comité social et économique peut ainsi obtenir par ce biais l'assistance de l'expert, alors qu'il ne le peut pas au titre des licenciements.

➔ **Sur l'expertise** en matière de santé, sécurité et conditions de travail, voir n° 83 et s.

◆ Objet de l'expertise comptable

Préalablement à la consultation du comité social et économique intervenant dans le cadre de l'article L. 1233-30 du Code du travail, l'employeur adresse, avec la convocation à la première réunion, tout renseignement utile sur les licenciements projetés, et notamment « la ou les raisons économiques, financières ou techniques du projet de licenciement » (*C. trav.*, art. L. 1233-31).

C'est donc à partir de cette analyse de l'ensemble des raisons économiques, techniques et financières invoquées par l'employeur que l'expert-comptable sera à même d'apprécier la situation de l'entreprise et, par conséquent, de permettre au comité de donner son avis sur le projet de licenciement collectif envisagé.

Dans son *Guide*, l'Ordre des experts-comptables définit l'objet de l'intervention de l'expert-comptable en cas de licenciement économique : « l'expert-comptable apprécie la réalité de la situation invoquée par l'employeur ainsi que le sérieux et l'aptitude des mesures envisagées à assurer le rétablissement ou la sauvegarde de la situation dans des délais compatibles avec l'état actuel de l'entreprise. À titre d'exemple, il recherche si le bilan avantages/coût du licenciement projeté est satisfaisant et mesure le

coût économique et financier de ce licenciement, compte tenu notamment des charges inhérentes aux mesures d'accompagnement. [...] L'expert-comptable procède à un examen aussi objectif que possible, à l'époque où il est nommé, de la situation de l'entreprise et, selon les cas, du secteur d'activité du groupe sur le territoire national auquel l'entreprise appartient, du projet présenté et des moyens de rétablir la situation. Ses analyses contribueront à éclairer le comité social et économique dans la formulation d'éventuelles propositions » (*Guide des missions de l'expert-comptable auprès du CSE*, éd. 2018, p. 85).

◆ Limites

Le comité social et économique ne peut faire appel à un expert-comptable que dans le cadre de l'une des missions légales prévues à l'article L. 2315-92 du Code du travail.

Dans ces conditions, un CSE informé et consulté sur un projet de transfert d'activité d'une société à une autre société n'impliquant aucun licenciement économique, ne peut décider de recourir à un expert-comptable rémunéré par l'entreprise au titre de l'article L. 2315-92 (*Cass. soc.*, 26 nov. 1996, n° 94-18.575).

De la même manière, si l'expert-comptable désigné par le CSE dans le cadre d'un projet de licenciement économique a pour tâche principale d'assister le comité, en rendant notamment lisibles les documents d'information, comptables ou économiques remis à ce dernier et en analysant le plan social présenté, il n'a pas pour autant mission de procéder à la reconstitution de la comptabilité produite (*CA Paris*, 16 déc. 1998 ; *RJS* 4/99, n° 538).

À NOTER

Si des missions n'entrent pas *stricto sensu* dans le cadre de l'article L. 2315-92, 3° du Code du travail, elles peuvent se concevoir dans le cadre de « l'expertise libre » prévue à l'article L. 2315-81 du Code du travail (*voir* n° 107 et s.).

◆ Examen de l'environnement économique de l'entreprise

► Examen nécessaire mais limité

La question se pose de savoir si l'examen de l'environnement économique de l'entreprise fait partie de la mission de l'expert-comptable dans le cadre d'une procédure de licenciement collectif pour motif économique.

S'il est vrai que la prise en compte de l'environnement économique de l'entreprise est nécessaire à une juste appréciation de sa situation, il n'en reste pas moins que l'expert-comptable n'a pas pour autant la mission de procéder à une analyse proprement dite de cet environnement.

Tout est question de mesure et il importe notamment de distinguer si les développements consacrés à l'environnement de l'entreprise se situent dans le cadre de l'appréciation de la situation de l'entreprise ou s'ils forment au contraire un cha-

pitre distinct du rapport de l'expert-comptable. Si tel est le cas, ces développements ne seront probablement pas pris en charge au titre de la mission légale de l'expert-comptable.

S'il n'appartient pas à l'expert-comptable de procéder à un examen approfondi de l'environnement économique de l'entreprise, en revanche, l'expert-comptable doit tenir compte, pour apprécier la situation économique de celle-ci, des renseignements qu'il a pu se procurer sur le secteur d'activité dans lequel s'insère l'entreprise. Cette étude est d'autant plus justifiée si le projet de licenciements économiques est fondé sur une réorganisation de l'entreprise nécessaire à la sauvegarde de sa compétitivité.

L'Ordre des experts-comptables rejoint cette analyse : « Le diagnostic de la situation et l'appréciation de la pertinence des solutions exigent que l'expert-comptable, plus encore que pour les missions d'expertise des comptes annuels, s'informe des facteurs extérieurs à l'entreprise (secteur professionnel, appartenance à un groupe, conjoncture) et analyse les conditions internes de son exploitation » (*Guide des missions de l'expert-comptable auprès du CSE*, éd. 2018, p. 85).

Cette approche ne répond pas seulement aux impératifs techniques inhérents à la mission de l'expert ; elle est également imposée dans de nombreux cas par l'argumentation développée par la direction de l'entreprise à l'appui du projet.

L'étendue de ces investigations ne peut donc être fixée *a priori*. L'expert-comptable doit s'en tenir aux investigations directement utiles à l'exécution de sa mission.

► Société appartenant à un groupe

Il en est de même pour la situation de l'entreprise au sein du groupe auquel elle appartient, le cas échéant. Dans certains cas, en effet, il n'est pas possible d'avoir une idée précise de la situation économique d'une entreprise en faisant abstraction du groupe auquel elle appartient.

Ceci est d'autant plus vrai que le motif économique s'apprécie, lorsque l'entreprise appartient à un groupe, au niveau du secteur d'activité commun à cette entreprise et aux entreprises du groupe auquel elle appartient établies sur le territoire national (*C. trav.*, art. L. 1233-3).

L'article L. 1233-3 du Code du travail limite le champ d'appréciation du motif économique au territoire national, « sauf fraude » : cela conduit donc l'expert-comptable à rechercher l'existence éventuelle d'une fraude.

◆ Analyse du plan de sauvegarde de l'emploi

La mission de l'expert-comptable peut-elle être étendue à l'analyse du plan de sauvegarde de l'emploi (PSE) présenté par l'entreprise ?

Le PSE comporte un ensemble de mesures destinées à la fois à éviter des licenciements et à

reclasser le personnel dont le licenciement ne pourrait être évité. Or l'objet de la mission de l'expert-comptable est l'appréciation de la situation de l'entreprise au regard des raisons économiques, techniques et financières présentées par l'employeur. L'analyse du PSE constitue donc une mission spécifique qui n'entre pas, *a priori*, dans le cadre de ses attributions.

Cependant il peut être utile au comité social et économique d'évaluer le coût du PSE mis en œuvre par l'entreprise. Ainsi l'insuffisance du plan peut se justifier par les difficultés économiques fondamentales de l'entreprise (trésorerie à son plus bas niveau, etc.).

Dès lors, l'analyse du PSE par l'expert-comptable ne peut se concevoir que dans le cadre de l'appréciation de la situation économique de l'entreprise. Selon l'Ordre des experts-comptables, le rapport de l'expert-comptable « analyse les incidences économiques et sociales des mesures envisagées dans le projet de restructuration. Il porte notamment une appréciation sur le mode de calcul du sureffectif, la pertinence des mesures envisagées et leur adéquation à la population concernée. Il mesure le coût du plan de sauvegarde de l'emploi, les moyens à disposition et formule, le cas échéant, des propositions » (*Guide des missions de l'expert-comptable auprès du CSE*, éd. 2018, p. 86).

Le Conseil d'État a jugé pour sa part que lorsqu'elle est saisie par un employeur d'une demande d'homologation du document unilatéral fixant le contenu d'un plan de sauvegarde de l'emploi, il appartient à l'Administration de s'assurer que la procédure d'information et de consultation du CSE a été régulière. À ce titre, l'homologation ne peut être accordée que si le comité a été mis à même d'émettre régulièrement un avis, d'une part sur l'opération projetée et ses modalités d'application et, d'autre part, sur le projet de licenciement collectif et le plan de sauvegarde de l'emploi. Il précise que lorsque l'assistance d'un expert-comptable a été demandée, l'Administration doit également s'assurer que celui-ci a pu exercer sa mission dans des conditions permettant au comité de formuler ses avis en toute connaissance de cause (*CE*, 21 oct. 2015, n° 382.633).

32 NÉGOCIATION DE L'ACCORD SUR LA PROCÉDURE DE LICENCIEMENT ÉCONOMIQUE

Dans les entreprises d'au moins 50 salariés, le projet de licenciement économique collectif peut être mis en œuvre par le biais d'un accord majoritaire répondant aux conditions de l'article L. 1233-24-1 du Code du travail.

Le contenu de cet accord est défini par l'article L. 1233-24-2 du même code. Il porte sur le contenu du PSE et peut aussi porter sur :

– les modalités d'information et de consultation du comité social et économique ;

– la pondération et le périmètre d'application des critères d'ordre des licenciements ;
 – le calendrier des licenciements ;
 – le nombre de suppressions d'emploi et les catégories professionnelles concernées ;
 – les modalités de mise en œuvre des mesures de formation, d'adaptation et de reclassement.

Dans le cadre de cette négociation, le comité social et économique peut mandater un expert-comptable (celui désigné dans le cadre de la procédure de consultation pour licenciement économique) « afin qu'il apporte toute analyse utile aux organisations syndicales » (*C. trav.*, art. L. 1233-34). Cette mission sera précisée par le CSE. En tout état de cause, on peut naturellement penser que l'expert-comptable apportera aux organisations syndicales, parties à la négociation de l'accord, tout éclairage sur la situation économique de l'entreprise ou du groupe, notamment pour préciser les mesures du PSE ou le nombre de suppression d'emplois prévu. Mais il est probable que ces investigations porteront également sur les différents points abordés par l'accord collectif.

En revanche, sa participation aux réunions de négociation avec l'employeur et les organisations syndicales représentatives n'est pas prévue. Elle ne paraît possible que si l'ensemble des organisations syndicales représentatives l'admet ainsi que l'employeur.

Selon l'Ordre des experts-comptables, « les éléments que l'expert-comptable peut être amené à analyser et le contenu de sa mission peuvent notamment être :

– l'analyse du projet :

– le projet de réorganisation (en l'état d'avancement des travaux de préparation du projet par l'entreprise), la situation économique et sociale de l'entreprise et les problèmes que cherche à résoudre le projet de licenciement pour motif économique, les incidences économiques et sociales potentielles du projet ;
 – le calendrier envisagé par l'entreprise, pour la préparation et la mise en œuvre du projet ;
 – les mesures sociales et le plan de sauvegarde de l'emploi envisagés par la direction, etc. ;

– l'appui aux représentants du personnel pour formuler leurs propositions dans le cadre de la négociation de l'accord. Celles-ci pourront par exemple porter sur :

– les moyens du redressement de l'entreprise ;
 – le contenu ou les modalités des réorganisations ;
 – les mesures sociales et le PSE ;
 – le contenu de l'accord, etc. » (*Guide des missions de l'expert-comptable auprès du CSE*, éd. 2018, p. 83).

33 CHOIX DE L'EXPERT-COMPTABLE

L'expert-comptable intervenant dans le cadre de la procédure de licenciement pour motif économique est librement choisi par le CSE. Ce der-

nier a en particulier toute liberté pour choisir un expert-comptable autre que celui intervenant dans le cadre de la consultation sur la situation économique et financière de l'entreprise.

En revanche, si le CSE décide de mandater un expert-comptable pour apporter toute analyse utile aux organisations syndicales pour préparer la négociation de l'accord d'entreprise prévu dans le cadre de cette procédure, il doit obligatoirement s'agir de l'expert-comptable désigné dans le cadre de procédure de consultation pour licenciement économique (*C. trav., art. L. 2315-92, II*).

➔ **Sur les modalités de contestation** par l'employeur du choix de l'expert, voir n° 139.

RECHERCHE D'UN REPRENEUR EN CAS DE PROJET DE FERMETURE DE SITE

34 ENTREPRISES CONCERNÉES

L'obligation de recherche d'un repreneur concerne les entreprises soumises à l'obligation de proposer un congé de reclassement (*C. trav., art. L. 1233-71*). Il s'agit des entreprises ou établissements ou encore des groupes d'entreprises d'au moins 1 000 salariés, et des entreprises et groupes de dimension communautaire d'au moins 1 000 salariés comportant au moins un établissement ou une entreprise d'au moins 150 salariés dans au moins deux États membres. En cas de projet de fermeture d'un établissement qui aurait pour conséquence un projet de licenciement collectif, l'entreprise est tenue de réunir et d'informer le comité social et économique au plus tard à l'ouverture de la procédure d'information et de consultation prévue en cas de licenciements économiques d'au moins 10 salariés sur 30 jours (*C. trav., art. L. 1233-57-9*).

35 DÉSIGNATION ET MISSION DE L'EXPERT

Le comité social et économique est informé des offres de reprise formalisées, au plus tard huit jours après leur réception. Il peut émettre un avis dans les mêmes délais qu'en cas de licenciements économiques d'au moins 10 salariés sur 30 jours (*C. trav., art. L. 1233-30*), participer à la recherche d'un repreneur et formuler des propositions (*C. trav., art. L. 1233-57-15*).

Le CSE peut recourir à l'assistance d'un expert de son choix, rémunéré par l'entreprise.

Le Code du travail ne vise pas expressément l'expert-comptable ; pour autant, les missions de cet expert relèvent, en pratique, du champ d'intervention de l'expert-comptable.

L'expert a en effet pour mission d'analyser le processus de recherche d'un repreneur, sa méthodologie et son champ, d'apprécier les informations mises à la disposition des repreneurs potentiels, d'étudier les offres de reprise et d'apporter son concours à la recherche d'un repreneur par le comité et à l'élaboration de projets de reprise (*C. trav., art. L. 1233-57-17*).

L'Ordre des experts-comptables détaille la mission qui peut inclure :

– l'analyse des moyens mis en œuvre pour la recherche d'un repreneur, la méthodologie, les cibles démarchées et l'appréciation de leur pertinence ;

– l'analyse du dossier remis aux candidats qui se manifesteront et des documents de communication destinés à attirer des candidats, les actifs qu'il est prévu de céder, la qualité des informations communiquées, les conditions de l'éventuelle cession ;

– l'analyse des projets de reprise, notamment leur adéquation à la situation économique et sociale de l'activité concernée, la capacité des repreneurs à pérenniser et développer l'activité et les emplois concernés, la formulation de suggestions aux repreneurs ou à l'entreprise permettant d'améliorer le projet et les potentiels de pérennité et de développement de l'activité concernée ;

– la formulation d'avis ou de propositions, ou l'appui au comité social et économique pour élaborer un projet de reprise suscité ou promu par celui-ci (*Guide des missions de l'expert-comptable auprès du CSE, éd. 2018, p. 88*).

L'expert a accès aux documents de toutes les sociétés intéressées par l'opération (*C. trav., art. L. 2315-93, al. 2*).

Il doit rendre son rapport dans les mêmes délais qu'en cas de licenciements économiques d'au moins 10 salariés sur 30 jours (*C. trav., art. L. 1233-30*).

Lorsque le CSE recourt à l'assistance d'un expert, l'employeur en informe sans délai l'autorité administrative (*C. trav., art. L. 1233-57-17*).

OPÉRATION DE CONCENTRATION

36 OPÉRATIONS CONCERNÉES

Le comité social et économique peut se faire assister d'un expert-comptable de son choix lors d'une opération de concentration (*C. trav., art. L. 2312-41*).

Sont concernées les opérations de concentration telles que définies à l'article L. 430-1 du Code de commerce, c'est-à-dire :

– lorsque deux ou plusieurs entreprises antérieurement indépendantes fusionnent ;

– lorsqu’une ou plusieurs personnes, détenant déjà le contrôle d’une entreprise au moins, ou lorsqu’une ou plusieurs entreprises, acquièrent, directement ou indirectement, que ce soit par prise de participation au capital ou achat d’éléments d’actifs, contrat ou tout autre moyen, le contrôle de l’ensemble ou de parties d’une ou de plusieurs autres entreprises.

En outre, la création d’une entreprise commune accomplissant de manière durable toutes les fonctions d’une entité économique autonome constitue une concentration.

Sont parties à l’opération de concentration l’ensemble des entités économiques qui sont affectées, directement ou indirectement, par la prise de contrôle (*Cass. soc.*, 26 oct. 2010, n° 09-65.565P).

Dès lors que l’opération projetée a pour effet de supprimer l’un des acteurs du marché et a une incidence sur la situation des salariés des sociétés qui, indirectement, en sont la cible, ces sociétés sont parties à l’opération. Le comité social et économique central de l’unité économique et sociale qu’elles constituent est donc fondé à recourir à l’assistance d’un expert-comptable chargé d’analyser le projet (*Cass. soc.*, 26 oct. 2010, n° 09-65.565P).

À l’inverse, n’est pas considérée comme partie à l’opération de concentration la filiale appartenant à une société qui envisage d’acquérir un groupe, dès lors qu’il n’est pas démontré l’existence d’une situation de concurrence entre cette filiale et les sociétés appartenant à ce groupe ou encore l’existence de conséquences actuelles ou futures mais certaines ou prévisibles de cette opération sur l’emploi et sur l’activité de cette filiale (*Cass. soc.*, 2 juill. 2014, n° 13-17.357P ; *Cass. soc.*, 2 juill. 2014, n° 13-17.361).

37 MODALITÉS DE RECOURS À UN EXPERT

La notification d’une opération de concentration fait l’objet d’un communiqué publié par l’Autorité de la concurrence (*C. com. art. L. 430-3*) ou, en cas d’opération de concentration de dimension communautaire, par la Commission européenne (*Règl. europ. n° 139/2004 du 20 janv. 2004 sur les concentrations*). L’employeur réunit le comité social et économique au plus tard dans un délai de trois jours à compter de cette publication (*C. trav.*, art. L. 2312-41).

REMARQUE

La publication d’un communiqué de l’Autorité de la concurrence est prévue si les deux conditions suivantes sont réunies : si le chiffre d’affaires total mondial hors taxes de l’ensemble des entreprises (ou groupes de personnes physiques ou morales) parties à la concentration est supérieur à 150 millions d’euros, et si le chiffre d’affaires total hors taxes réalisé en France par deux au moins des

entreprises (ou groupes de personnes physiques ou morales) concernées est supérieur à 50 millions d’euros (*C. com.*, art. L. 430-2).

Le contrôle est exercé par la Commission européenne si ce chiffre d’affaires total mondial hors taxes dépasse 5 milliards d’euros, et si le chiffre d’affaires total hors taxes réalisé en Europe, par deux entreprises au moins, dépasse 250 millions d’euros.

Au regard de la rédaction de l’article L. 2312-41 du Code du travail, il semble que la consultation du CSE ne soit pas obligatoire si l’opération de concentration ne donne pas lieu, en raison de ces seuils, à la publication d’un communiqué de l’Autorité de la concurrence ni de la Commission européenne.

Au cours de cette réunion, le CSE ou, le cas échéant, sa commission économique se prononcent sur le recours à un expert « dans les conditions prévues aux articles L. 2315-92 et L. 2315-93 du Code du travail ». Dans ce cas, le comité ou la commission économique tiennent une deuxième réunion afin d’entendre les résultats des travaux de l’expert.

L’expert doit remettre son rapport dans un délai de huit jours à compter de la notification de la décision de l’Autorité de la concurrence ou de la Commission européenne saisie du dossier (*C. trav.*, art. R. 2315-47, al. 2).

Si le comité social et économique se réunit déjà en raison du dépôt d’une offre publique d’acquisition (OPA), l’employeur n’a pas l’obligation d’organiser une réunion spécifiquement consacrée à l’opération de concentration (*C. trav.*, L. 2312-41). Il peut, dans cette hypothèse, n’organiser qu’une seule réunion qui portera à la fois sur l’OPA et sur l’opération de concentration.

Concernant les documents auxquels l’expert-comptable a accès, l’article L. 2315-93 du Code du travail précise qu’il s’agit des documents de toutes les sociétés intéressées par l’opération.

Selon l’Ordre des experts-comptables, « dans le cadre de cette mission, et en fonction de la demande des élus, l’expert apprécie notamment :

- la pertinence stratégique, économique et financière de l’opération ;
- le plan d’affaires (business plan) combiné du nouvel ensemble et les synergies générées qui sont envisagées ;
- les éventuelles conséquences organisationnelles et sociales (emplois, statuts collectifs) de l’opération, y compris à terme.

Son appréciation porte donc aussi sur l’évaluation des risques et des opportunités de l’opération, tant économiques et sociaux que financiers.

Un autre objectif à la mission sera de porter une appréciation sur les modifications éventuelles apportées au projet de concentration par l’Autorité de la Concurrence qui peut imposer des modifications au projet initial » (*Guide des missions de l’expert-comptable auprès du CSE*, éd. 2018, p. 94).

À NOTER

Le Code du travail ne prévoit pas que le CSE soit assisté d'un expert rémunéré par l'entreprise en cas d'information-consultation sur le projet de cession de l'entreprise (*Cass. soc.*, 14 mars 2006, n° 05-13.670P). Dans l'hypothèse où un CSE désigne un expert-comptable suite à l'annonce d'une opération de concentration, la mission de cet expert ne peut être étendue à la procédure d'information-consultation sur le projet de cession de l'entreprise. Si tel est le cas, le coût supplémentaire doit rester à la charge du CSE.

OFFRE PUBLIQUE D'ACQUISITION

38 NATURE DE LA MISSION

Lorsqu'une entreprise fait l'objet d'une offre publique d'acquisition (OPA), l'employeur doit immédiatement en informer le comité social et économique (*C. trav.*, art. L. 2312-42).

Lors de cette réunion, celui-ci décide s'il souhaite :

- procéder à l'audition de l'auteur de l'offre ;
- désigner un expert-comptable, dans les conditions prévues aux articles L. 2315-92 et L. 2315-93 du Code du travail.

Il peut également se prononcer sur le caractère amical ou hostile de l'offre.

39 AUDITION DE L'AUTEUR DE L'OFFRE PAR LE COMITÉ SOCIAL ET ÉCONOMIQUE

Lorsque le comité social et économique décide d'auditionner l'auteur de l'offre et qu'il a mandaté un expert-comptable au titre de son information-consultation sur un projet d'OPA, il peut se faire assister de cet expert lors de cette audition (*C. trav.*, art. L. 2312-43).

L'audition se tient dans un délai d'une semaine à compter du dépôt du projet d'offre publique d'acquisition.

Lors de son audition, l'auteur de l'offre peut se faire assister des personnes de son choix. Il présente au comité social et économique sa politique industrielle et financière, ses plans stratégiques pour la société concernée et les répercussions de la mise en œuvre de l'offre sur l'ensemble des intérêts, l'emploi, les sites d'activité et la localisation des centres de décision de cette société. L'auteur de l'offre adresse au CSE de l'entreprise qui en fait l'objet, dans les trois jours suivant sa publication, la note d'information sur laquelle l'Autorité des marchés financiers appose un visa préalable (*C. trav.*, art. L. 2312-44).

40 CONSULTATION DU COMITÉ SOCIAL ET ÉCONOMIQUE SUR L'OPÉRATION

L'expert-comptable désigné établit un rapport qui évalue la politique industrielle et financière et les plans stratégiques que l'auteur de l'offre envisage d'appliquer à la société objet de l'offre, ainsi que les répercussions de leur mise en œuvre sur l'ensemble des intérêts, l'emploi, les sites d'activité et la localisation des centres de décision de cette dernière société (*C. trav.*, art. L. 2312-45). Il dispose d'un délai de trois semaines à compter du dépôt du projet d'offre publique d'acquisition.

L'article L. 2315-93 du Code du travail précise que l'expert-comptable a accès aux documents nécessaires à l'élaboration de son rapport.

Préalablement à l'avis motivé rendu par le conseil d'administration ou le conseil de surveillance sur l'intérêt de l'offre et sur les conséquences de celle-ci pour la société visée, ses actionnaires et ses salariés, le comité social et économique de l'entreprise faisant l'objet de l'offre est réuni et consulté sur le projet d'offre. Au cours de cette réunion, il examine le rapport établi par l'expert-comptable et peut demander la présence de l'auteur de l'offre (*C. trav.*, art. L. 2312-46).

Le CSE émet son avis dans un délai d'un mois à compter du dépôt du projet d'offre publique d'acquisition. En l'absence d'avis dans ces délais, il est réputé avoir été consulté.

L'avis du CSE ainsi que le rapport de l'expert-comptable sont reproduits dans la note en réponse établie par la société faisant l'objet de l'offre ou, s'il y a lieu, dans la note d'information commune établie par l'auteur de l'offre et la société faisant l'objet de l'offre.

Si le CSE estime ne pas disposer d'éléments suffisants, il peut saisir le président du Tribunal de grande instance statuant en la forme des référés en dernier ressort, pour qu'il ordonne la communication par la société faisant l'objet de l'offre et par l'auteur de l'offre des éléments manquants.

Le juge doit alors statuer dans un délai de huit jours. La saisine ne prolonge pas, en principe, le délai dont dispose le CSE pour rendre son avis. En cas de difficultés particulières d'accès aux informations nécessaires à la formulation de l'avis, le juge peut cependant prolonger ce délai, à moins que ces difficultés particulières résultent d'une volonté manifeste de retenir ces informations de la part de la société faisant l'objet de l'offre (*C. trav.*, art. L. 2312-46).

ASSISTANCE À LA NÉGOCIATION D'UN ACCORD DE PERFORMANCE COLLECTIVE

41 OBJET DE L'ACCORD DE PERFORMANCE COLLECTIVE

L'ordonnance n° 2017-1385 du 22 septembre 2017 (*JO 23 sept.*) a ouvert la possibilité aux entreprises de négocier un « accord de performance collective » (*C. trav.*, art. L. 2254-2), dont l'objet est de répondre aux nécessités liées au fonctionnement de l'entreprise ou de préserver ou développer l'emploi.

Cet accord peut aménager la durée du travail, ses modalités d'organisation et de répartition, aménager la rémunération et déterminer les conditions de la mobilité professionnelle ou géographique interne à l'entreprise.

Ses clauses se substituent de plein droit aux clauses contraires et incompatibles des contrats de travail. Les salariés ont la faculté de refuser l'application de l'accord, mais s'exposent dans ce cas à faire l'objet d'un licenciement pour motif personnel. Ce licenciement repose sur un motif spécifique qui constitue une cause réelle et sérieuse.

42 INTERVENTION DE L'EXPERT-COMPTABLE

L'article L. 2315-92 II du Code du travail prévoit la faculté pour le comité social et économique de mandater un expert-comptable afin qu'il apporte toute analyse utile aux organisations syndicales pour préparer les négociations d'un tel accord.

Pour l'Ordre des experts-comptables, les travaux de l'expert, dans le cadre de cette mission, peuvent être regroupés en deux phases.

L'expert va dans un premier temps examiner les besoins économiques et organisationnels de renégociation du pacte social, à savoir la réponse aux nécessités liées au fonctionnement de l'entreprise, ou la préservation ou le développement de l'emploi.

Ensuite, dans le cadre de la négociation, la mission de l'expert-comptable consiste à :

- s'assurer de la cohérence économique des différentes mesures de redressement proposées par l'employeur, et de leur efficacité à améliorer durablement la situation de l'entité ;
- examiner les propositions de l'employeur et simuler l'impact de propositions alternatives ;
- vérifier l'adéquation à la situation des éventuels efforts proportionnés envisagés par les dirigeants salariés, les mandataires sociaux et les actionnaires, en mesurer l'impact et éventuellement proposer des alternatives ;
- évaluer les éventuelles propositions qui bénéficieraient aux salariés en conséquence d'une

amélioration de la situation économique de l'entreprise à l'issue de la période d'application de l'accord ;

- analyser l'adaptation des mesures d'accompagnement pour les salariés qui refuseraient l'application de l'accord à leur contrat de travail, et proposer des alternatives ;
- assister les représentants du personnel dans la définition des modalités de suivi de l'accord ;
- contribuer à la préparation de la communication relative à l'accord (*Guide des missions de l'expert-comptable auprès du CSE*, éd. 2018, p. 91).

ASSISTANCE DE LA COMMISSION ÉCONOMIQUE DU CSE

43 COMMISSION ÉCONOMIQUE DU CSE

Dans les entreprises d'au moins 1 000 salariés qui n'ont pas organisé la mise en place de commissions supplémentaires du comité par accord, une commission économique est créée au sein du comité social et économique, ou du comité social et économique central pour les entreprises à établissements multiples.

Cette commission est chargée notamment d'étudier les documents économiques et financiers recueillis par le CSE et toute question que ce dernier lui soumet (*C. trav.*, art. L. 2315-46).

La commission économique n'est pas une entité juridique distincte du CSE : elle en est l'émanation. Elle n'exerce donc aucun pouvoir distinct et ses attributions s'ordonnent sur les attributions économiques du CSE. Elle a pour vocation d'étudier l'ensemble des documents économiques et financiers recueillis par le CSE. Elle peut aussi être sollicitée par lui pour toute question d'ordre économique et financier.

44 RECOURS À L'EXPERT-COMPTABLE QUI ASSISTE LE CSE

Dans le cadre de cette mission de préparation des attributions consultatives du CSE dans l'ordre économique, la commission peut se faire assister par l'expert-comptable qui assiste le CSE (*C. trav.*, art. L. 2315-48).

À NOTER

La commission économique peut se faire assister des autres experts choisis par le CSE dans les conditions prévues aux articles L. 2315-78 et suivants (*C. trav.*, art. L. 2315-48).

L'assistance ainsi apportée à la commission économique, dans le cadre d'une mission

d'étude, tend à faciliter la compréhension des documents à examiner et/ou à éclairer les aspects économiques, sociaux ou financiers de la question à traiter (*Guide des missions de l'expert-comptable auprès du CSE, éd. 2018, p. 68*). Dans ces seules hypothèses, l'expert assistant la commission économique est rémunéré par l'employeur.

En revanche, la commission économique instituée de manière permanente peut à tout

moment demander l'assistance d'un expert pour toute question qui lui est soumise par le comité social et économique : si ces questions n'entrent pas dans le cadre des hypothèses d'assistance pour lesquelles un expert-comptable est rémunéré par l'entreprise, la commission économique fait appel aux experts libres du comité social et économique. Ils sont alors rémunérés sur son budget de fonctionnement (*voir n° 107 et s.*).

MOYENS D'ACTION DE L'EXPERT-COMPTABLE

ASSISTANCE DE L'EXPERT-COMPTABLE

45 POSSIBILITÉ DE DÉLÉGUER UNE MISSION

Tout comme l'expert désigné par un tribunal peut se faire assister dans l'accomplissement de sa mission par la personne de son choix, qui intervient alors sous son contrôle et sa responsabilité (*C. proc. civ., art. 278-1*), l'expert-comptable peut se faire assister ou donner délégation à des collaborateurs qualifiés, salariés ou non, titulaires ou non du diplôme d'expert-comptable, travaillant sous son contrôle.

En pratique, les cabinets spécialisés dans l'assistance des comités sociaux et économiques délèguent en effet fréquemment, pour des raisons tenant à la fois à leur implantation géographique et à la rentabilité de leur structure, la mission qui leur est confiée à des collaborateurs qui n'ont pas nécessairement la qualité d'expert-comptable.

Cette assistance de l'expert-comptable par ses collaborateurs doit être distinguée de l'assistance éventuelle par un autre expert prévue par l'article L. 1233-34 du Code du travail en cas de licenciement pour motif économique d'au moins 10 salariés dans une même période de 30 jours (*voir n° 47*).

46 COLLABORATEURS

Un expert-comptable peut faire appel à un collaborateur dès lors que le travail est exécuté sous sa responsabilité (*Cass. soc., 10 juill. 1995, n° 92-17.010*). Ainsi, la mission d'expertise a été parfaitement remplie, puisqu'elle a donné au comité tous les éléments nécessaires à l'intelligence des comptes et à l'appréciation de la situation de l'entreprise, peu importe que :

- le collaborateur ne soit pas un expert-comptable diplômé ;
- le rapport ne comporte aucune indication relative à l'expert qui l'a établi ;
- aucun expert-comptable n'ait assisté les membres du comité social et économique lors de la réunion consacrée à l'examen des comptes. L'expert-comptable peut donc se faire assister, c'est-à-dire seconder, dans l'exercice de sa mission et notamment pour la collecte de tous les éléments utiles à son accomplissement.

Selon l'Ordre des experts-comptables, celui-ci peut déléguer « une partie de ses travaux en fonction de la compétence et de l'expérience des collaborateurs, du volume de la mission, des délais à respecter, du niveau de qualification des travaux à effectuer et de la complexité des problèmes à résoudre ». Il précise que « la délégation ne constitue en aucun cas un transfert de la responsabilité de l'expert-comptable » (*Guide des missions de l'expert-comptable auprès du CSE, éd. 2018, p. 51*).

47 RECOURS À L'ASSISTANCE D'UN EXPERT EN CAS DE LICENCIEMENT ÉCONOMIQUE

En cas de licenciement pour motif économique visant au moins 10 salariés dans une même période de 30 jours, l'expert-comptable désigné par le comité social et économique « peut être assisté dans les conditions prévues à l'article L. 2315-81 » (*C. trav., art. L. 1233-34*), c'est-à-dire celles relatives aux experts libres.

De cette référence à l'article L. 2315-81 du Code du travail, il résulte que :

- la décision d'assistance par un expert n'appartient pas à l'expert-comptable mais au comité social et économique lui-même ;
- il en est de même s'agissant du choix de l'expert ;
- sa rémunération est prise en charge par le CSE et non par l'entreprise.

Dans la mesure où l'expert n'est autre, en définitive, qu'un expert libre, on pourrait s'interroger sur la portée et l'intérêt de cette précision. En effet, même sans référence à un texte spécifique, le comité social et économique peut toujours faire appel à un expert sur le fondement et dans les conditions de l'article L. 2315-81. Cependant la mission confiée à un tel expert ne peut être, en pareil cas, d'assister l'expert-comptable. Il ne peut donc s'agir que d'une mission autonome, complémentaire ou parallèle, exercée dans les limites et avec les seuls moyens prévus pour de tels experts par l'article L. 2315-81, s'agissant notamment de l'accès aux documents et aux locaux de l'entreprise.

Néanmoins, en précisant que l'expert libre peut « assister » en cas de licenciement économique l'expert-comptable, le 3^e alinéa de l'article L. 1233-34 lui confère, indirectement, d'autres prérogatives et moyens que ceux d'un simple expert libre. Assistant de l'expert-comptable, il peut notamment, dans les mêmes conditions et

limites que les collaborateurs (voir n° 46) et avec les mêmes obligations de secret et de discrétion, accéder aux locaux de l'entreprise, et non au seul local du comité, ainsi qu'aux documents détenus par l'expert-comptable, et non simplement à ceux détenus par le comité lui-même. La référence faite aux conditions prévues à l'article L. 2315-81 du Code du travail ne concerne donc que les modalités de désignation et de rémunération.

ACCÈS AUX DOCUMENTS

48 CONTENU

◆ Mêmes documents que le commissaire aux comptes

L'expert-comptable a accès aux informations dans les conditions prévues aux articles L. 2315-83 et L. 2315-90 du Code du travail (C. trav., art. L. 2315-93), ce qui renvoie :

- à toutes les informations nécessaires à sa mission (C. trav., art. L. 2315-83) ;
- aux mêmes documents que le commissaire aux comptes de l'entreprise (C. trav., art. L. 2315-90).

L'expert-comptable peut donc se faire communiquer toutes les pièces qu'il estime utiles à l'exercice de sa mission : contrats, livres, documents comptables et registres des procès-verbaux (C. com., art. L. 823-13).

Référence étant faite aux prérogatives du commissaire aux comptes et non du CSE, l'expert-comptable, appelé à assister ce dernier, peut demander communication de pièces auxquelles le comité, en tant que tel, n'a pas accès. De même, les documents mis à la disposition de l'expert ne sauraient être limités à ceux qui doivent être fournis aux actionnaires ou aux représentants du personnel via la base de données économiques et sociales (*Guide des missions de l'expert-comptable auprès du CSE*, éd. 2018, p. 38).

La finalité de la mission conditionne nécessairement l'étendue de l'accès aux documents. En effet, le commissaire aux comptes a une mission permanente de contrôle de la régularité, de la sincérité de toute la comptabilité de l'entreprise, alors que l'expert-comptable du CSE n'a aucune mission de contrôle : il est chargé, pour le compte de son mandat par le CSE, de missions ponctuelles d'explication, d'intelligence des comptes et d'appréciation de la situation de l'entreprise.

L'expert-comptable ne peut avoir accès aux mêmes documents que le commissaire aux comptes seulement dans la mesure où ces documents lui sont utiles pour l'exercice de sa

mission. « Il s'ensuit que l'accès aux documents de l'entreprise par l'expert-comptable sera conditionné par sa mission spécifique » (Circ. DRT n° 12, 30 nov. 1984).

A NOTER

Le fait que l'expert-comptable n'a pas eu accès à l'intégralité des documents demandés ne rend pas nécessairement irrégulière la procédure de consultation du CSE. Ce n'est que si l'absence de communication de certains documents à l'expert a réellement empêché le comité de rendre un avis éclairé que la procédure de consultation sera viciée (CE, 21 oct. 2015, n° 385.683 : concernant l'examen du plan de sauvegarde de l'emploi, dans le cadre de la procédure de licenciement économique).

◆ L'expert, seul juge des documents utiles à sa mission

La Cour de cassation considère qu'il n'appartient qu'au seul expert-comptable désigné par le CSE, dont les pouvoirs d'investigation sont assimilés à ceux du commissaire aux comptes, d'apprécier les documents qu'il estime utiles à l'exercice de sa mission, dès lors qu'elle n'excède pas son objet (Cass. crim., 23 avr. 1992, n° 90-84.031P ; Cass. soc., 8 oct. 2014, n° 13-16.845P ; Cass. soc., 21 sept. 2016, n° 15-17.658P).

Par ailleurs, l'expert, tenu à des obligations de secret et de discrétion, ne peut se voir opposer le caractère confidentiel des documents demandés (Cass. soc., 15 déc. 2009, n° 08-18.228P). Les données que l'employeur ne conteste pas posséder doivent lui être communiquées.

Si les documents demandés entrent dans la mission de l'expert-comptable, le refus par l'employeur de les lui communiquer constitue un trouble manifestement illicite qu'il convient de faire cesser, en imposant à la société la remise des documents sollicités (Cass. soc., 17 févr. 2004, n° 02-11.404), le cas échéant sous astreinte prononcée en référé (CA Versailles, 4 janv. 2006, n° 05/06641).

L'expert-comptable disposant d'un droit de communication des documents nécessaires à l'accomplissement de sa mission, a qualité pour saisir le juge des référés d'une demande de communication de ces pièces (Cass. soc., 26 mars 2014, n° 12-26.964P).

REMARQUE

Le comité social et économique a lui-même également qualité à agir en cas de difficulté de communication de documents à l'expert qu'il a désigné (Cass. soc., 11 oct. 2017, n° 16-10.814).

Les juges du fond n'ont pas à rechercher si les documents demandés sont nécessaires à l'accomplissement de la mission de l'expert (Cass. soc., 15 déc. 2009, n° 08-18.228P).

Néanmoins le juge peut sanctionner tout abus de droit caractérisé (Cass. soc., 12 sept. 2013, n° 13-12.200P QPC). Si ce dernier ne contrôle pas l'utilité concrète des documents, il peut néanmoins vérifier que ceux-ci sont en lien avec la

mission confiée par le comité, et contrôler en tout état de cause l'absence d'abus de droit.

◆ Particularités liées à certaines missions

Lorsqu'il est saisi dans le cadre d'une opération de concentration prévue à l'article L. 2312-41 du Code du travail ou d'une opération de recherche de repreneurs (*C. trav., art. L. 1233-57-9 et s.*), l'expert a accès aux documents de toutes les sociétés intéressées par l'opération.

En outre, lorsqu'il est saisi dans le cadre d'une offre publique d'acquisition (*C. trav., art. L. 2312-42 à L. 2312-52*), l'expert-comptable a accès aux documents nécessaires à l'élaboration du rapport prévu à l'article L. 2312-45 (*C. trav., art. L. 2315-93*).

◆ Cas de l'entreprise en liquidation judiciaire

Que se passe-t-il si, en cours d'expertise, la société fait l'objet d'une ouverture de liquidation judiciaire ? La Cour de cassation est venue préciser que c'est, dans ce cas, le liquidateur judiciaire qui exerce, pendant toute la durée de la liquidation, les droits et actions du débiteur : c'est donc lui qui est chargé de communiquer à l'expert-comptable les documents qu'il a sollicités (*Cass. soc., 4 mai 2017, n° 15-21.732*).

Pour autant, il arrive qu'en cas de liquidation judiciaire, le liquidateur rencontre des difficultés d'accès aux documents de l'entreprise : à ce titre, s'il démontre l'impossibilité dans laquelle il est de fournir les documents demandés, il ne peut être condamné pour entrave ou résistance abusive (*CA Paris, 18 oct. 2018, n° 17/21998*).

49 ÉTENDUE ET LIMITES

◆ Documents non communicables

L'état actuel de la jurisprudence permet de fixer la nature des documents dont la communication n'est pas obligatoire.

▷ Documents excédant le cadre de la mission légale de l'expert

Si l'expert-comptable du comité social et économique peut seul apprécier les documents utiles à l'exercice de sa mission, encore convient-il que cette mission n'excède pas son objet (*Cass. crim., 23 avr. 1992, n° 90-84.031P*). Ainsi, un CSE qui a désigné un expert-comptable pour procéder à l'examen de la situation économique et financière de l'entreprise ne peut, au titre de cette mission, demander à l'entreprise la communication de documents permettant d'analyser la situation comparée des hommes et des femmes dans l'entreprise (*CA Rennes, 27 avr. 2010, n° 09-2465 ; Cass. soc., 10 janv. 2012, n° 10-21.270P*).

De même, il a été jugé que la mission de vérification des comptes annuels n'incluant pas le contrôle des opérations mentionnées sur les documents comptables, l'expert-comptable ne

pouvait exiger de l'employeur la production des contrats afférents à ces opérations (*Cass. soc., 14 mars 2018, n° 16-28.502*).

Enfin, dans le cadre d'une analyse de la situation d'un établissement d'une entreprise, l'expert ne peut pas demander la communication des comptes consolidés du groupe auquel appartient l'entreprise, qui sont étrangers à l'examen de la situation de l'établissement (*CA Dijon, 30 juill. 2013, n° 12/01711*).

▷ Documents inexistants

L'expert-comptable ne peut exiger la production de documents n'existant pas et dont l'établissement n'est pas obligatoire pour l'entreprise (*Cass. soc., 27 mai 1997, n° 95-20.156P*).

Il ne peut donc exiger de l'entreprise que soient réalisés pour son compte : des travaux, notes, statistiques ou rapports dont l'élaboration ne s'impose pas au regard des textes.

▷ Documents dont la communication porterait atteinte à la vie privée

L'expert, tenu par application de l'article L. 2315-84 du Code du travail à des obligations de secret et de discrétion, ne peut se voir opposer le caractère confidentiel des documents demandés (*Cass. soc., 15 déc. 2009, n° 08-18.228P*).

REMARQUE

En l'espèce, l'expert-comptable avait sollicité des renseignements tels que le numéro de matricule, le sexe, la date de naissance des salariés, le total de la rémunération brute annuelle, le détail de l'ensemble des rubriques constituant cette rémunération brute annuelle.

La Cour de cassation semble ouvrir la possibilité pour l'expert de se voir communiquer tout élément relatif à la rémunération des salariés (*Cass. soc., 5 févr. 2014, n° 12-23.345*). En effet, il a été jugé que l'analyse des fichiers relatifs à la rémunération du personnel relève de la mission de l'expert-comptable, désigné pour l'examen des comptes annuels.

◆ Documents communicables

▷ Documents du comité social et économique

L'expert-comptable du CSE peut demander l'ensemble des documents dont la loi prévoit la communication obligatoire au CSE. Il peut également solliciter ceux dont les membres du CSE peuvent obtenir, à titre personnel, communication et copie. Le comité doit notamment obtenir communication de l'ensemble des documents obligatoirement transmis annuellement à l'assemblée générale des actionnaires ou à l'assemblée des associés, ainsi que du rapport des commissaires aux comptes (*C. trav., art. L. 2312-25*).

Les membres du CSE ont également droit aux mêmes communications et aux mêmes copies

que les actionnaires dans les conditions prévues par les articles L. 225-100 et suivants du Code de commerce (*C. trav.*, art. L. 2312-25).

Toutefois le fait « que le comité ait pu être en possession des documents utiles à l'expert ne dispense pas l'employeur de mettre à la disposition de ce dernier, qui a accès aux mêmes documents que le commissaire aux comptes, les documents annexes dont la connaissance lui est indispensable » (*Cass. crim.*, 12 avr. 1988, n° 87-80.985).

► **Comptabilité analytique**

L'expert-comptable peut demander la communication de la comptabilité analytique de la société et de ses différentes divisions (*Cass. soc.*, 16 mai 1990, n° 87-17.555P).

Telle était également la position ministérielle. En effet, selon un parlementaire, « des entreprises de plus en plus nombreuses tiennent aujourd'hui, dans un souci de bonne gestion, une comptabilité analytique. Celle-ci leur sert aussi, au travers des informations qu'elle contient, à établir l'annexe à leur bilan et à leur compte de résultat annuel. Le caractère facultatif de l'élaboration de cette comptabilité ne fait pas obstacle à sa communication à l'expert-comptable du comité [d'entreprise] » (*Rép. min.* n° 60933, 17 déc. 1984, *JO Ass. nat.* 17 mars 1986, p. 1124).

La seule limite à la possibilité pour l'expert-comptable d'obtenir communication de la comptabilité analytique réside dans la finalité même de sa mission. Cette limite est rappelée par la circulaire DRT n° 12 du 30 novembre 1984 : « l'accès aux documents de l'entreprise par l'expert-comptable sera conditionné par sa mission spécifique. »

► **Comptabilité prévisionnelle**

La Cour de cassation admet la communication de la comptabilité prévisionnelle (*Cass. soc.*, 29 oct. 1987, n° 85-15.244P). En effet, fait partie de la mission de l'expert-comptable l'analyse de la « projection hypothétique dans le futur ».

► **Comptabilité des exercices antérieurs**

L'expert-comptable peut demander les comptes de l'année précédant l'année au cours de laquelle il effectue sa mission. Toutefois cette demande doit porter sur la communication seule, et non sur un nouvel examen de ceux-ci (*Cass. soc.*, 16 mai 1990, n° 87-17.555P).

Ainsi l'expert peut se faire communiquer, à fins de comparaison, les éléments comptables, juridiques et fiscaux relatifs aux exercices 2008 et 2009, même si la mission lui ayant été confiée porte sur l'examen des seuls comptes de l'année 2010, dès lors qu'il n'effectue pas un examen des comptes de ces exercices antérieurs et qu'il estime que cette communication lui est nécessaire pour parvenir à une bonne intelligence des comptes de ce dernier exercice, et pour appré-

hender de façon pertinente la situation de l'entreprise (*CA Versailles*, 3 juill. 2013, n° 12/06676 ; *CA Dijon*, 30 juill. 2013, n° 12/01711 ; *Cass. soc.*, 13 mai 2014, n° 12-25.544P).

► **Filiale – Groupe**

C'est dans ce domaine que la jurisprudence de la Cour de cassation a interprété, dans un sens très large, les possibilités de recherches de l'expert-comptable. Celui-ci peut en effet demander la communication :

– des comptes de la société mère afin d'apprécier la situation économique d'une filiale (*Cass. crim.*, 26 mars 1991, n° 89-85.909P ; *Cass. soc.*, 5 mars 2008, n° 07-12.754 ; *Cass. soc.*, 21 sept. 2016, n° 15-17.658) ;

– de la comptabilité analytique de la société et de ses différentes divisions (*Cass. soc.*, 16 mai 1990, n° 87-17.555P) ;

– des comptes des sociétés sœurs à l'intérieur d'un même groupe (*Cass. soc.*, 25 oct. 2017, n° 16-10.278).

Plus généralement, l'expert dispose d'un pouvoir général d'investigation auprès des sociétés du groupe, ce pouvoir étant reconnu au commissaire aux comptes (*Cass. soc.*, 27 nov. 2001, n° 99-21.903P ; *Cass. soc.*, 1^{er} févr. 2017, n° 15-20.354).

De la même manière, le refus d'un employeur d'une filiale française de communiquer à l'expert-comptable du comité social et économique des documents de la société mère domiciliée sur le territoire d'un autre État membre de l'Union européenne constitue un trouble manifestement illicite. L'employeur n'était pas dans l'impossibilité de produire les documents demandés, qui appartenaient à la société mère et concernaient l'ensemble du groupe, ces documents ayant été communiqués pour des exercices antérieurs (*Cass. soc.*, 5 mars 2008, n° 07-12.754P).

À NOTER

Pour sa part, l'expert-comptable du comité de groupe peut se faire communiquer les comptes consolidés du groupe, y compris ceux des filiales étrangères situées à l'étranger (*Cass. soc.*, 6 déc. 1994, n° 92-41.437).

► **Conventions passées avec des tiers**

Le commissaire aux comptes peut également recueillir toutes les informations utiles à l'exercice de sa mission auprès des tiers qui ont accompli des opérations pour le compte de la personne ou de l'entité. Toutefois ce droit d'information ne peut s'étendre à la communication des pièces, contrats et documents quelconques détenus par des tiers, à moins qu'ils n'y soient autorisés par une décision de justice (*C. com.*, art. L. 823-14). Ainsi la communication des pièces, contrats et documents détenus par un tiers n'est pas possible à moins d'une autorisation obtenue par voie judiciaire. De tels documents ne peuvent donc être communiqués à l'expert-comptable qu'à la condi-

tion que le comité social et économique, demandeur dans l'action judiciaire et à qui il incombe de ce fait la charge de la preuve, puisse établir que cette communication est nécessaire à la mission de l'expert-comptable (*CA Versailles, 21 sept. 1990 ; CA Versailles, 17 oct. 1990 ; RJS 12/90, n° 991, p. 650*).

► **Autres documents**

L'expert-comptable peut aussi prendre connaissance :

- d'une étude des charges du personnel destinée à fournir au comité social et économique des explications sur la situation de l'entreprise (*Cass. soc., 17 mars 1998, n° 96-16.613 ; CA Rennes, 27 avr. 2010, n° 09/02465 ; Cass. soc., 10 janv. 2012, n° 10-21.270P*) ;
- de documents relatifs à l'évolution de l'activité de l'entreprise (*Cass. soc., 8 janv. 1997, n° 94-21.475*) ;
- des documents disponibles au registre du commerce concernant les administrateurs ainsi que les procès-verbaux des conseils d'administration et des assemblées générales de la société (*Cass. soc., 21 févr. 1996, n° 93-16.474P*).

► **Confidentialité des informations**

L'expert-comptable ne peut se voir opposer le caractère confidentiel des documents réclamés dans la mesure où il est tenu à des obligations de secret et de discrétion.

Ceci étant, l'entreprise peut préciser ce qu'elle estime confidentiel afin de limiter la divulgation d'informations sensibles dans le rapport de l'expert, mais elle ne peut pas qualifier toutes les informations données de confidentielles. Elle devra indiquer précisément celles qu'elle entend qualifier comme telles et ce, le cas échéant, sous le contrôle du juge. Ce dernier appréciera s'il existe, ou non, une atteinte excessive aux missions confiées à l'expert par le CSE (*TGI Lyon, 9 juill. 2012, CE c./Sté Adia, n° 12/01153 ; RJS 3/13, n° 216 ; TGI Évry, 9 nov. 2012, CCE c./Sanofi Aventis R & D, n° 12/01095*).

50 MODALITÉS DE COMMUNICATION

◆ **Forme**

L'expert-comptable est en droit de consulter sur place, dans les locaux de l'entreprise, les documents et fichiers électroniques établis par cette dernière et qui relèvent de son champ d'investigation.

Il peut utiliser l'ensemble des informations communiquées au CSE par le biais de la base de données économiques et sociales.

Il peut être amené à demander copie, dans les locaux de l'entreprise, des documents nécessaires à l'accomplissement de sa mission. La prise de notes, à cette occasion, fait partie des méthodes de travail normales. Il en est de même pour la réalisation des copies, photocopies et

scanners. Il convient donc de permettre à l'expert-comptable de faire les copies qui lui sont nécessaires.

La Cour de cassation a précisé que l'expert-comptable peut obtenir la communication de la déclaration annuelle des données sociales (Dads) par voie électronique (*Cass. soc., 10 janv. 2012, n° 10-21.270P*). Cet arrêt ne conduit pourtant pas nécessairement à considérer que l'expert peut exiger la transmission de tout document par voie électronique, mais uniquement, à notre avis, la communication par voie électronique des seuls documents déjà dématérialisés, comme la déclaration sociale nominative (DSN), en principe.

Dès lors qu'il apparaît que l'employeur a la possibilité d'adresser des documents par fichiers électroniques, celui-ci ne peut sérieusement refuser de le faire (*CA Paris, 6 juin 2008, n° 07/21780*). L'aspect confidentiel et/ou volumineux de certains documents peut justifier que cette communication ne se fasse pas par envoi.

L'Ordre des experts-comptables précise, en outre, qu'il est souhaitable que les modalités pratiques et temporelles de communication des pièces soient déterminées d'un commun accord par les intéressés (*Guide des missions de l'expert-comptable auprès du CSE, éd. 2018, p. 54*).

REMARQUE

Un refus de l'employeur de communiquer un rapport demandé par l'expert-comptable peut constituer une entrave au fonctionnement du comité social et économique (*Cass. crim., 23 avr. 1992, n° 90-84.031P*).

◆ **Délais**

À compter de sa désignation, l'expert doit demander à l'employeur toutes les informations complémentaires qu'il juge nécessaires à la réalisation de sa mission, au plus tard dans les trois jours. L'employeur doit répondre à cette demande dans les cinq jours (*C. trav., art. R. 2315-45*).

Concernant les licenciements économiques d'au moins 10 salariés dans une même période de 30 jours, l'expert-comptable demande à l'employeur au plus tard dans les dix jours de sa désignation toutes les informations qu'il juge nécessaires à la réalisation de sa mission. L'employeur répond alors dans le délai de huit jours. Le cas échéant, l'expert peut demander, dans les dix jours, des informations complémentaires à l'employeur, qui dispose là encore de huit jours pour répondre (*C. trav., art. L. 1233-35*).

► **Sur les litiges** relatifs à la communication des documents, voir n° 147 et s.

LIBRE ACCÈS DANS L'ENTREPRISE

51 PRINCIPE

L'expert-comptable dispose d'un libre accès dans l'entreprise (*C. trav., art. L. 2315-82*).

Si l'employeur s'oppose à l'entrée dans l'entreprise de l'expert-comptable régulièrement désigné, il commet un délit d'entrave au fonctionnement régulier du comité social et économique (*Cass. crim., 9 nov. 2004, n° 03-83.683*).

Dans la mesure où l'expert-comptable peut se faire assister, pour l'exercice de ses missions et notamment pour la collecte de renseignements, par certains collaborateurs (*voir n° 46*), la liberté d'accès dans l'entreprise est également reconnue à ces collaborateurs, qu'ils accompagnent l'expert-comptable ou qu'ils interviennent seuls.

52 MODALITÉS

◆ Accès limité pour certaines missions

Cette liberté d'accès ne concerne que les interventions de l'expert-comptable au titre de l'une ou l'autre des missions prévues par les articles L. 2315-87 et suivants du Code du travail.

REMARQUE

Par conséquent, si un expert-comptable intervient à titre d'expert rémunéré par le comité social et économique pour la préparation de ses travaux (en application de l'article L. 2315-81 du Code du travail), même s'il s'agit de celui assurant par ailleurs pour le compte du comité certaines des missions institutionnelles, il ne peut revendiquer le libre accès à d'autres locaux que le local du comité.

◆ Libre accès et non droit de visite

C'est pour lui permettre d'exercer sa mission, et essentiellement pour prendre connaissance des documents qui lui sont nécessaires, que le libre accès de l'entreprise est reconnu à l'expert-comptable. Cette liberté d'accès concerne les locaux dans lesquels l'expert-comptable peut obtenir communication des documents qu'il souhaite consulter, ainsi que ceux mis à la disposition du comité social et économique, pour y rencontrer le cas échéant ses membres. Si une visite des installations et des lieux d'exploitation peut s'avérer utile afin d'acquérir une meilleure connaissance de la réalité économique et sociale de l'entreprise, il peut demander l'accès à ces locaux.

Ce libre accès ne s'apparente pas pour autant à un « pouvoir d'audition ou d'interrogation du personnel » ni à un « droit de visite » impliquant à tout moment la liberté de circuler dans les bureaux et/ou ateliers de l'entreprise (*Guide des missions de l'expert-comptable auprès du CSE, éd. 2018, p. 54*).

REMARQUE

Compte tenu de la nature des missions susceptibles d'être confiées à l'expert-comptable, il n'est pas évident de déterminer dans quelle mesure l'examen de certains locaux de l'entreprise peut s'avérer nécessaire à l'exercice de sa mission. Une telle nécessité ne pourrait, à la rigueur, se concevoir que dans le cadre d'un licenciement économique, dans la mesure où les raisons du licenciement peuvent ne pas être uniquement économiques ou financières mais également techniques, et où l'intervention de l'expert-comptable consiste à analyser les raisons et la pertinence de la mesure envisagée, à en apprécier les conséquences financières, économiques et sociales.

◆ Pendant les horaires de travail

S'agissant des locaux auxquels l'expert-comptable a libre accès, la finalité même de ce libre accès conduit à considérer qu'il ne peut s'exercer que dans le cadre des horaires des services concernés. En effet, la communication de documents, qui justifie le libre accès aux locaux, implique la présence de personnes qui les détiennent ; l'expert-comptable ne saurait donc, ne serait-ce que pour ce motif, imposer sa présence en dehors des périodes d'activité de l'entreprise.

◆ Respect des règles d'accès à l'entreprise

Une dernière limite à la liberté d'accès dans l'entreprise résulte de l'obligation, pour l'expert-comptable, de respecter les procédures ou formalités éventuellement en vigueur concernant, d'une façon générale, l'entrée dans l'entreprise. De telles formalités ou procédures qui peuvent se justifier pour des raisons aussi bien de sécurité que de simple organisation, ne sont pas incompatibles avec l'accès aux locaux dans lesquels peut se rendre l'expert-comptable.

CONTACTS ET RÉUNIONS AVEC LES MEMBRES DU CSE

53 CONTACTS

Chargé de mission par la délégation du personnel au comité social et économique, l'expert-comptable peut être amené, à son initiative ou à leur demande, à rencontrer, en début ou en cours de mission, les membres de cette délégation. En pratique, de tels contacts ont d'ailleurs effectivement lieu, soit dans les locaux habituellement mis à la disposition du comité et auxquels l'expert-comptable a libre accès (*voir n° 51 et s.*), soit même, dans certains cas, en dehors de l'entreprise.

◆ **Objet de ces contacts**

En début de mission, des contacts peuvent avoir pour objet de définir, dans la limite du cadre fixé par les dispositions légales, certains aspects du contenu de la mission ou de son déroulement. En cours de mission, ils peuvent notamment répondre au souci des membres du comité d'être informés de son état d'avancement. Pour les missions s'exerçant dans le cadre de la procédure d'alerte, on peut même considérer que de tels contacts sont en fait indispensables. En application de l'article L. 2312-63 du Code du travail, le CSE peut en effet être amené, dans le cadre de cette procédure, à établir un rapport. Or, si le CSE choisit de se faire assister par un expert-comptable, notamment pour l'établissement de ce rapport, il apparaît logique que ce dernier participe à ses travaux, au même titre d'ailleurs que des salariés éventuellement choisis pour leur compétence (*C. trav., art. L. 2312-64*).

◆ **Rémunération**

S'il ne fait aucun doute que le temps consacré par les membres du CSE à ces contacts peut être valablement imputé sur le crédit d'heures dont ils disposent pour l'exercice de leurs fonctions, la question se pose en pratique de savoir si le temps qui y est consacré par l'expert-comptable doit ou non être rémunéré par l'entreprise. En l'absence de disposition légale sur ce point, on peut considérer, par analogie avec les réunions préparatoires à la remise de son rapport (*voir n° 54*), que le temps passé par l'expert-comptable à ces contacts entre dans sa mission et doit donc être rémunéré.

54 RÉUNIONS

◆ **Réunions préparatoires à la remise du rapport**

Indépendamment des contacts ayant pu avoir lieu en cours de mission (*voir n° 53*), il arrive fréquemment qu'une fois son rapport établi, l'expert-comptable soit amené à le présenter, hors la présence du président, aux membres du comité social et économique au cours d'une réunion préparatoire à la séance plénière du comité. La participation à une réunion préparatoire entre dans la mission d'assistance de l'expert-comptable et doit être rémunérée par l'entreprise (*Cass. soc., 8 nov. 1994, n° 92-11.443P*).

Pour sa part, l'Ordre des experts-comptables juge opportunes de telles réunions préparatoires. « Une réunion préparatoire à la séance du comité social et économique est généralement organisée à destination des représentants du personnel. Elle permet de :

- fournir oralement des explications complémentaires qui s'avèrent nécessaires ;
- dresser la liste des questions qu'il convient d'aborder en séance plénière » (*Guide des missions*

de l'expert-comptable auprès du CSE, éd. 2018, p. 56).

◆ **Réunion plénière du comité social et économique**

Dans quelle mesure l'expert-comptable peut-il assister à la réunion du CSE consacrée à l'examen de son rapport ou aux délibérations pour lesquelles son assistance a été requise ?

Seul l'article D. 3323-14 du Code du travail prévoit expressément une réunion du comité social et économique pour examiner le rapport relatif à l'accord de participation.

Toutefois, selon la chambre criminelle de la Cour de cassation, lorsque l'objet de la réunion du comité est la discussion d'un dossier transmis à l'entreprise par l'expert-comptable du comité, ce dernier est en droit d'imposer, par un vote majoritaire, la participation de l'expert à ses discussions, alors même que la réunion en cause n'est pas celle consacrée à l'examen des comptes annuels (*Cass. crim., 25 mai 1983, n° 82-92.280*). L'expert peut participer au débat. Toutefois, n'étant pas membre du comité social et économique, il n'a bien sûr pas le droit de voter.

CONTACTS AVEC LE PERSONNEL ET LES SYNDICATS

55 CONTACTS AVEC LE PERSONNEL DE L'ENTREPRISE

La consultation, par l'expert-comptable ou par ses collaborateurs, des documents nécessaires pour exécuter les tâches entrant dans l'exercice de la mission implique inévitablement certains contacts avec le ou les membres du personnel chargés de lui présenter ces documents.

Bien que cela ne soit prévu par aucun texte, ces mêmes personnes sont souvent également amenées, en pratique, à apporter à l'expert, au plan strictement technique, certaines précisions ou explications.

Hormis ces contacts matériellement indispensables, les pouvoirs d'investigation de l'expert-comptable ne lui permettent, en revanche, pas d'exiger de communiquer avec le personnel.

L'expert ne disposant pas d'un pouvoir propre d'audition ou d'interrogation du personnel, il ne peut être fait grief à l'entreprise de limiter le nombre des interlocuteurs avec lesquels il peut s'entretenir (*CA Paris, 1^{re} ch. A, 5 mai 1998, n° 96/17676*).

L'Ordre des experts-comptables va dans le même sens en indiquant que l'expert-comptable peut

avoir, avec les membres du personnel, des entretiens qu'il estime être nécessaires à l'exercice de sa mission « avec l'accord de la direction » (*Guide des missions de l'expert-comptable auprès du CSE, éd. 2018, p. 53*). Ce qui signifie donc qu'à défaut de cet accord, de tels entretiens ne sauraient avoir lieu.

56 LIEN DIRECT AVEC LES ORGANISATIONS SYNDICALES

L'élargissement des missions d'expertise dans le cadre de la négociation d'un accord relatif au licenciement économique, ainsi que dans le cadre d'un accord de performance collective, nécessitera probablement des réunions fréquentes tout au long de la procédure de négociation avec les organisations syndicales de salariés.

En revanche, il semblerait que, quelle que soit la mission, l'expert-comptable ne puisse pas assister à la négociation sans l'accord de tous les participants.

OBLIGATIONS DE L'EXPERT-COMPTABLE

57 DIFFÉRENTES OBLIGATIONS

Dans l'accomplissement des missions susceptibles de lui être confiées, l'expert-comptable du comité social et économique est tenu de respecter certaines obligations résultant tant de la nature de sa mission que des règles régissant l'exercice de sa profession.

L'intervention de l'expert-comptable étant destinée à éclairer le CSE en vue de l'examen de certains documents ou pour lui permettre de formuler un avis, il doit par ailleurs réaliser sa mission dans les délais compatibles avec la finalité de cette mission, laquelle donne lieu en pratique à l'établissement d'un rapport.

Enfin, comme tout membre de l'Ordre, l'expert-comptable du comité social et économique veille à conserver, tant à l'égard de l'employeur que des membres du comité, une totale indépendance, et à respecter par ailleurs les obligations de secret professionnel et de discrétion auxquelles il est soumis.

Toutefois, la lettre de mission devrait *a minima* comporter les éléments suivants :

- les objectifs et les axes de la mission ;
 - la nature et l'étendue des investigations ;
 - les documents, informations et entretiens demandés ;
 - les noms des intervenants ;
 - le calendrier des travaux ;
 - le montant des honoraires prévisionnels »
- (*Guide des missions de l'expert-comptable auprès du CSE*, éd. 2018, p. 46).

59 INTÉRÊT

L'intérêt de la lettre de mission est de définir, préalablement au début des travaux de l'expert, leur nature exacte en même temps que leur coût prévisible et, le cas échéant, de prévenir certains litiges ultérieurs. Si l'employeur conteste tel ou tel point de la lettre de mission, il lui appartient de faire part à l'expert, ainsi qu'éventuellement au comité social et économique, de ses réserves ou de son désaccord, ce qui peut permettre de trouver, sans attendre l'achèvement de la mission, une solution amiable ou, à défaut, contentieuse aux différends qu'elle est susceptible de susciter.

À NOTER

L'article L. 2315-81-1 du Code du travail prévoit qu'à compter de la désignation de l'expert, les membres du CSE doivent établir au besoin, et notifier à l'employeur un cahier des charges. L'expert doit pour sa part notifier à l'employeur le coût prévisionnel, l'étendue et la durée de l'expertise, dans un délai de dix jours à compter de sa désignation (*C. trav.*, art. R. 2315-46).

➔ **Pour plus de détails** sur la possibilité donnée à l'employeur de contester dans un délai de dix jours le coût prévisionnel, l'étendue et la durée de l'expertise, voir n° 143.

LETTRE DE MISSION

58 ÉTABLISSEMENT OBLIGATOIRE

Une fois désigné, l'expert-comptable adresse à l'employeur, ainsi d'ailleurs qu'au secrétaire du comité, une lettre de mission. Le Code de déontologie des professionnels de l'expertise comptable (voir *D. n° 2012-432, 30 mars 2012 modifié, JO 31 mars*) rend obligatoire son établissement (art. 151).

Le *Guide des missions de l'expert-comptable auprès du CSE* prévoit expressément l'établissement d'une lettre de mission dans les termes suivants : « La lettre de mission est une obligation déontologique. Ainsi, lorsque l'expert-comptable décide de répondre favorablement à la demande du comité social et économique, il confirme sa décision de manière formelle et définit avec le comité social et économique, ou avec son représentant, la nature et l'objectif de la mission, éventuellement complétés de demandes additionnelles particulières, en fonction des besoins et des attentes de ces derniers. [...] La lettre de mission précise les procédures à mettre en œuvre et les conditions de réalisation de la mission. Ces modalités, déterminées dans le cadre des dispositions légales et de la jurisprudence applicable, ne sont ni codifiées ni normalisées.

DÉLAIS DE RÉALISATION DE LA MISSION

60 PRINCIPE

Les délais de consultation du comité social et économique sont encadrés par le législateur (*C. trav.*, art. L. 2312-16). À l'issue de ces délais, le comité est réputé avoir été consulté et l'absence d'avis vaut avis négatif. La loi fixe également les délais dans lesquels les experts doivent rendre leur rapport.

Les délais de réalisation des missions de l'expert-comptable s'inscrivent logiquement dans le cadre des délais qui s'appliquent à ces consultations (*Guide des missions de l'expert-comptable auprès du CSE, éd. 2018, p. 49*).

61 DÉLAIS CONVENTIONNELS

Le délai maximal dans lequel se déroule la mission de l'expert-comptable peut être fixé par accord d'entreprise ou par accord entre l'employeur et le comité social et économique adopté à la majorité des membres titulaires (*C. trav., art. L. 2315-85*).

Selon la Direction générale du travail (DGT), « pour le calcul du vote des élus, il n'est tenu compte que des membres présents, sachant que les abstentions, les votes blancs ou nuls sont assimilés à des votes s'opposant à la résolution. L'accord n'est donc adopté que si la moitié plus un des membres titulaires présents votent expressément en faveur de son adoption (*Circ. DGT 2014-1, 18 mars 2014, fiche n° 3, NOR : ETST1404425C*).

REMARQUE

Cet accord s'articule en pratique avec la possibilité donnée de négocier par accord d'entreprise majoritaire ou par accord entre l'employeur et la majorité des membres titulaires du comité social et économique, sur les délais de consultation du comité (*C. trav., art. L. 2312-16*).

62 DÉLAIS RÉGLEMENTAIRES

À défaut d'accord, l'article R. 2315-47 du Code du travail prévoit que l'expert remet son rapport au plus tard 15 jours avant l'expiration des délais de consultation du CSE fixés aux 2^e et 3^e alinéas de l'article R. 2312-6 du Code du travail. Ce texte prévoit qu'en cas d'intervention d'un expert, le délai de consultation du CSE est porté à deux mois au lieu d'un, voire trois mois en cas d'intervention d'une ou plusieurs expertises dans le cadre de la consultation se déroulant à la fois au niveau du comité social et économique central et d'un ou plusieurs comités sociaux économiques d'établissement.

Un délai spécifique est prévu en matière d'opération de concentration : l'article R. 2315-47 du Code du travail prévoit que le rapport doit être remis dans un délai de huit jours à compter de la notification de la décision de l'Autorité de la concurrence ou de la Commission européenne saisie du dossier, ce rapport devant être présenté au cours de la deuxième réunion prévue pour entendre les résultats des travaux de l'expert (*C. trav., art. L. 2312-41*).

Par ailleurs, lorsque le CSE recourt à l'expertise en dehors de ces cas (droit d'alerte économique, par exemple), l'expert doit remettre son rapport dans un délai de deux mois à compter de sa désignation. Ce délai peut être renouvelé une fois

pour une durée maximale de deux mois, par accord entre l'employeur et le CSE, adopté à la majorité des membres titulaires élus.

REMARQUE

Le Conseil d'État a rejeté une question prioritaire de constitutionnalité qui portait sur les délais d'exécution des expertises. Selon ce dernier « le principe d'introduction d'un délai pour l'exécution d'une expertise ne saurait, par lui-même, avoir pour effet de priver les salariés et leurs représentants des informations nécessaires pour que soit assurée leur libre participation à la détermination collective de leurs conditions de travail ; [...] il n'a pas davantage, par lui-même, pour effet de porter atteinte au droit des salariés à la protection de leur santé ». La question ne présentait donc pas un caractère suffisamment sérieux pour justifier sa transmission au Conseil constitutionnel (*CE, 3 oct. 2018, n° 418.604 QPC*).

63 DÉLAIS LÉGAUX

Au demeurant, il existe trois situations dans lesquelles aucun accord ne peut se substituer aux règles définies légalement :

– en matière de licenciement pour motif économique d'au moins 10 salariés sur 30 jours, l'article L. 1233-34 du Code du travail impose la remise du rapport de l'expert au plus tard 15 jours avant l'expiration du délai prévu pour la consultation du CSE sur l'opération projetée et sur le projet de licenciement collectif ;

– en cas de recherche d'un repreneur en cas de projet de fermeture d'un établissement, l'expert doit présenter son rapport dans les délais prévus pour la consultation du CSE sur l'opération projetée et sur le projet de licenciement collectif (*C. trav., art. L. 1233-57-17*) ;

– en matière d'offre publique d'acquisition, l'expert dispose d'un délai de trois semaines à compter du dépôt du projet d'offre publique d'acquisition pour remettre son rapport (*C. trav., art. L. 2312-45*).

64 POINT DE DÉPART DES DÉLAIS

Pour que les délais qui s'imposent à l'expert-comptable soient respectés, encore faut-il que celui-ci dispose des documents nécessaires à la rédaction de son rapport. En cas de défection de l'employeur, cela peut aboutir à remettre en cause ces délais.

RÉDACTION D'UN RAPPORT

65 OBLIGATION LÉGALE

L'obligation de rédiger un rapport résulte de l'article L. 2315-85 du Code du travail qui fixe

le délai dans lequel l'expert doit remettre son rapport.

REMARQUE

Cependant, en raison de leur nature même, les missions d'assistance aux organisations syndicales dans la négociation (accord sur la procédure de licenciement économique et accord de performance collective) semblent échapper à la rédaction d'un rapport.

Ces rapports doivent être remis dans les délais définis conventionnellement, réglementairement ou légalement pour chacune des missions de l'expert-comptable (voir n° 60 et s.).

Dans le cadre de la procédure de consultation des représentants du personnel sur le projet de licenciement économique, l'article L. 1233-34 du Code du travail prévoit que le rapport est remis, le cas échéant, aux organisations syndicales.

66 ERREUR OU INEXACTITUDE

Dans la mesure où l'expert porte la responsabilité du contenu du rapport, les erreurs ou inexactitudes qu'il pourrait comporter sont susceptibles d'engager sa responsabilité (voir n° 73 et s.).

REMARQUE

Une décision de la Cour d'appel de Paris du 30 mai 1991 (*JCP 1992, E II 302*) précise que le rapport établi par l'expert-comptable appartient au seul comité d'entreprise (aujourd'hui comité social et économique) et que l'employeur n'a pas qualité pour en demander la rectification ou la suppression, sauf à faire de cette mesure la réparation d'un préjudice causé par une faute délictuelle ou quasi délictuelle.

OBLIGATION D'INDÉPENDANCE

67 NOTION

L'indépendance constitue pour l'expert-comptable une obligation fondamentale dans l'exercice de son activité. Cette obligation concerne bien évidemment toutes les missions qu'il peut être amené à assurer, en particulier les missions d'assistance du comité social et économique.

68 DÉONTOLOGIE PROFESSIONNELLE

L'Ordre des experts-comptables développe, dans sa charte des bonnes pratiques annexée au *Guide des missions de l'expert-comptable auprès du CSE*, cette obligation : « L'indépendance de l'expert-comptable fait partie intégrante de sa déontologie professionnelle ; elle s'applique, tant à l'égard

de la direction de l'entreprise qu'à l'égard du comité social et économique. Cette indépendance guide les analyses qu'il réalise, la formulation des diagnostics et les propositions, scénarii et conseils qu'il peut être amené à formuler. Il cherche à s'appuyer sur des données et des faits établis, dans un souci d'objectivité de ses travaux. Selon les entreprises, les cultures de dialogue social et les sujets en question, les points de vue des différentes parties prenantes peuvent être divergents ou convergents. Dans tous les cas, l'indépendance et le professionnalisme de l'expert-comptable sont un appui fort pour que les travaux éclairent et explicitent les termes des débats au sein de l'entreprise » (*Charte des bonnes pratiques, Missions d'expertise comptable auprès des CSE*, p. 6).

OBLIGATION DE SECRET PROFESSIONNEL ET DE DISCRÉTION

69 OBLIGATION LÉGALE

L'expert est tenu aux obligations de secret et de discrétion dans les mêmes conditions que les membres du comité social et économique. Il est ainsi tenu au secret professionnel pour toutes les questions relatives aux procédés de fabrication, et à une obligation de discrétion à l'égard des informations revêtant un caractère confidentiel et présentées comme telles par l'employeur (*C. trav.*, art. L. 2315-84 et art. L. 2315-3).

S'agissant plus spécifiquement de l'expert-comptable, l'ordonnance du 19 septembre 1945 modifiée (*Ord. n° 45-2138*) relative à la profession d'expert-comptable pose en son article 21 le principe selon lequel les experts-comptables sont tenus au secret professionnel dans les conditions et sous les peines prévues à l'article 226-13 du Code pénal.

70 À L'ÉGARD DU COMITÉ SOCIAL ET ÉCONOMIQUE

Autorisé à prendre connaissance, pour l'exercice de sa mission, d'autres documents que ceux communiqués par l'employeur au comité social et économique, l'expert peut, par ce biais, avoir connaissance d'informations confidentielles non connues du comité. La question se pose dès lors de savoir s'il est tenu, concernant ces informations, au secret professionnel à l'égard du CSE ou, plus précisément, de ses membres élus.

Le comité social et économique étant client de l'expert-comptable et ordonnateur de sa mission,

ses membres ne sauraient être considérés comme des tiers à son égard. Dans ses relations avec le CSE, l'expert ne saurait se retrancher derrière une obligation de secret et de discrétion pour refuser de répondre à des questions qui relèvent du champ d'investigation du comité et entrent dans les limites de sa mission. Il ne saurait dès lors violer le secret professionnel en lui rendant compte du résultat de ses investigations.

L'Ordre des experts-comptables considère ainsi que « l'expert-comptable ne saurait opposer valablement le secret professionnel à son mandat concernant les informations relevant de son champ d'investigation » (*Guide des missions de l'expert-comptable auprès du CSE, éd. 2018, p. 40*). Il apporte ensuite aux experts quelques recommandations. « En cas de difficultés portant sur certains documents, il est utile de définir des règles permettant à l'expert-comptable de remplir sa mission tout en préservant, dans ces cas, le caractère sensible de certaines informations : l'employeur pourra indiquer à l'expert-comptable les points qui lui paraissent sensibles et il examinera avec lui quelles peuvent être les modalités de restitution de ces données (ou de l'information) aux représentants du personnel. Ces précautions étant prises, le caractère sensible de certaines informations sera rappelé par l'expert-comptable à ses mandants et explicitement indiqué aux membres élus du CSE par la direction de l'entreprise » (*Guide des missions de l'expert-comptable auprès du CSE, éd. 2018, p. 41*).

71 À L'ÉGARD DES TIERS

◆ Principe

La mission d'assistance assumée par l'expert-comptable s'exerce au profit exclusif des membres du comité social et économique, toutes personnes autres que les membres du comité doivent être considérées par l'expert comme des tiers, qu'il s'agisse des personnes étrangères à l'entreprise ou des salariés de celle-ci.

Il ne fait aucun doute qu'à leur égard, l'expert est tenu à l'obligation de secret professionnel ainsi qu'à l'obligation de discrétion à laquelle peuvent être soumis les membres du CSE eux-mêmes.

◆ Cas particulier des collaborateurs

Par « collaborateur », il convient d'entendre toute personne, salariée ou non, participant, même de manière occasionnelle, à l'activité de l'expert.

L'ensemble du dispositif concernant les relations de l'expert-comptable avec les membres du comité social et économique ou avec les tiers, s'applique également aux collaborateurs de l'expert-comptable appelés à l'assister dans l'exercice de sa mission.

À cet égard, il est intéressant de rappeler les dispositions de l'article 8.5.2. de la convention

collective nationale des experts-comptables et commissaires aux comptes précisant : « Les collaborateurs sont tenus, indépendamment d'une obligation de réserve générale, à une discrétion absolue sur tous les faits qu'ils peuvent apprendre en raison de leurs fonctions ou de leurs missions ainsi que de leur appartenance au cabinet. Cette obligation de réserve concerne exclusivement la gestion et le fonctionnement du cabinet et des entreprises clientes, leur situation financière et les projets les concernant. Ces dispositions ne font pas obstacle à l'application de l'article L. 2315-3 du Code du travail. Les documents ou rapports qu'ils établiront ou dont communication leur sera donnée sont la propriété du cabinet ou du client du cabinet. Ils ne pourront ni en conserver de copies ou de photocopies ni en donner communication à des tiers sans l'accord écrit du membre de l'Ordre ou de la compagnie.

Toute inobservation à cette stricte obligation constitue une faute lourde, et justifie non seulement un congédiement immédiat, mais en outre, la réparation du préjudice causé. »

72 SANCTIONS

L'expert qui ne respecte pas son obligation de secret professionnel peut être poursuivi par l'employeur ou par le CSE.

Sur le plan pénal, il encourt une peine d'un an de prison et de 15 000 euros d'amende (*C. pén., art. 226-13*). Sur le plan civil, il peut être condamné à verser des dommages-intérêts.

Les manquements à l'obligation de discrétion ne sont pas pénalement sanctionnés mais peuvent entraîner, sur le plan civil, une condamnation au versement de dommages-intérêts.

RESPONSABILITÉ DE L'EXPERT-COMPTABLE

L'expert-comptable peut voir sa responsabilité engagée dans deux hypothèses : s'il ne respecte pas le contrat qu'il a passé avec le comité social et économique et si, au cours de sa mission, il commet une faute qui cause un préjudice à l'employeur, à un salarié ou à toute autre personne.

73 À L'ÉGARD DU COMITÉ SOCIAL ET ÉCONOMIQUE

C'est le CSE qui décide de recourir à l'assistance d'un expert, qui le choisit et définit sa mission. Il existe donc une relation contractuelle entre le CSE et l'expert-comptable, même si la rémunération

nération de ce dernier est, en tout ou partie, à la charge de l'entreprise.

L'expert peut engager sa responsabilité et être condamné, le cas échéant, à payer des dommages-intérêts (*C. civ.*, art. 1231-1, art. 1147 ancien) :

– s'il n'exécute pas sa mission telle qu'elle est définie par la lettre de mission ou par la délibération du comité prévoyant le recours à l'expert-comptable ;

– s'il ne respecte pas les délais de réalisation de sa mission.

La responsabilité de l'expert-comptable peut être engagée à condition cependant que sa mission entre dans le cadre des compétences qui lui sont légalement reconnues et que l'inexécution qui lui est reprochée ne provienne pas d'une cause étrangère qui ne peut lui être imputée, indépendamment de toute mauvaise foi de sa part. Le comité social et économique ou l'employeur ne doivent donc être en rien responsables des retards ou inexécutions reprochés à l'expert-comptable (*voir notamment n° 48 et s. sur le problème de l'accès aux documents*).

En dehors de cette relation contractuelle, la responsabilité de l'expert peut être mise en cause par le comité social et économique, si l'expert commet une faute non contractuelle dont il est établi qu'elle a causé un dommage au comité (où à certains de ses membres). L'expert peut alors être condamné à réparer le préjudice par le versement de dommages-intérêts (*C. civ.*, art. 1240, art. 1382 ancien).

74 À L'ÉGARD DE L'EMPLOYEUR ET DES SALARIÉS

L'employeur, qui n'a pas de relation contractuelle avec l'expert-comptable bien que la rémunération de ce dernier puisse être en tout ou partie à sa

charge, peut mettre en cause la responsabilité civile de l'expert dès lors qu'il établit (*C. civ.*, art. 1240, art. 1382 ancien) :

– que l'expert-comptable a commis une faute ;

– et que cette faute lui a causé un dommage.

L'employeur peut alors demander des dommages-intérêts en réparation du préjudice subi.

Il en est de même si l'expert-comptable commet une faute ayant entraîné un préjudice à l'égard d'un salarié ou de toute autre personne (par exemple, par la diffusion d'informations personnelles ou confidentielles).

La victime, si elle établit un lien de causalité entre la faute de l'expert et le préjudice qu'elle a subi, pourra réclamer des dommages-intérêts.

ATTENTION

Rappelons que l'expert-comptable, ainsi que ses collaborateurs sont tenus par une obligation de discrétion et de secret professionnel dont le non-respect peut engager leur responsabilité civile (*voir n° 69 et s.*).

75 RESPONSABILITÉ PÉNALE

L'expert-comptable peut être poursuivi pénalement s'il contrevient à son obligation de secret professionnel (*C. pén.*, art. 226-13 ; *voir n° 72*).

76 SANCTIONS DISCIPLINAIRES

L'Ordre des experts-comptables peut prononcer des sanctions disciplinaires à l'encontre d'un expert-comptable qui n'aurait pas respecté les règles de la profession.

Par ailleurs, un expert-comptable salarié peut, s'il commet une faute dans le cadre de sa mission, être sanctionné par la société d'expertise-comptable qui l'emploie. Selon la gravité de la faute, cette sanction peut aller jusqu'au licenciement.

RÉMUNÉRATION DE L'EXPERT-COMPTABLE

PRISE EN CHARGE

77 PAR L'ENTREPRISE

Le financement de l'expertise a été revu par l'ordonnance n° 2017-1386 du 22 septembre 2017 (JO 23 sept.).

Jusqu'alors, à l'exception de l'expertise intervenant dans le cadre de la consultation sur les orientations stratégiques de l'entreprise, la rémunération de l'expert-comptable était intégralement prise en charge par l'employeur, dès lors que l'expert intervenait dans le cadre des missions définies par le Code du travail.

Dorénavant, selon la nature des missions, la prise en charge de la rémunération de l'expert-comptable est assurée en tout ou partie par l'employeur (C. trav., art. L. 2315-80).

Les frais d'expertise-comptable sont intégralement à la charge de l'employeur dans le cadre :

- de la consultation sur la situation économique et financière de l'entreprise (C. trav., art. L. 2315-88) ;

- de la consultation sur la politique sociale, les conditions de travail et l'emploi (C. trav., art. L. 2315-91) ;

- d'un projet de licenciement collectif pour motif économique (C. trav., art. L. 2315-92, 3°).

Les frais d'expertise dans le cadre de l'obligation de recherche de repreneur en cas de projet de fermeture d'un établissement sont également pris en charge intégralement par l'employeur (C. trav., art. L. 1233-57-17).

Il en est de même s'agissant des frais d'expertise comptable dans le cadre de l'examen du rapport relatif à l'accord de participation (C. trav., art. D. 3323-14 ; Cass. soc., 28 janv. 2009, n° 07-18.284P).

78 PAR L'ENTREPRISE ET LE CSE

En revanche, l'expertise comptable est prise en charge par le comité social et économique, sur son budget de fonctionnement à hauteur de 20 %, et par l'employeur à hauteur de 80 % lorsqu'il intervient dans le cadre des autres consultations du CSE, à savoir :

- sur les orientations stratégiques de l'entreprise,
- en cas d'opération de concentration,
- en cas d'offre publique d'acquisition,
- dans le cadre du droit d'alerte économique,

– lorsqu'il est désigné par le CSE pour assister les organisations syndicales en vue de la négociation de l'accord sur la procédure de licenciement économique d'au moins 10 salariés sur 30 jours (entreprises d'au moins 50 salariés) ou de l'accord de performance collective.

REMARQUE

La formulation employée par l'article L. 2315-80 du Code du travail pourrait prêter à interrogation, dans la mesure où, pour le coût partagé entre l'employeur et le CSE, le texte parle des « consultations » du comité social et économique : or, concernant par exemple le droit d'alerte économique, il ne s'agit pas à proprement parler d'une consultation.

Dans son « Questions-réponses » sur le comité social et économique, le ministère du Travail règle la question en intégrant l'intervention de l'expert-comptable dans le cadre du droit d'alerte économique au nombre des cas dans lesquels le coût est partagé (« Comité social et économique – 100 questions-réponses », 19 avr. 2018, Q. n° 92).

Par exception, si le budget de fonctionnement du CSE n'est pas suffisant pour couvrir le coût de l'expertise, l'employeur peut être tenu de rémunérer en totalité l'expert-comptable. Cette prise en charge intégrale ne s'impose cependant qu'à la condition que le CSE n'ait pas opéré de transfert d'excédent annuel entre son budget de fonctionnement et son budget des activités sociales et culturelles au cours des trois années précédentes.

La possibilité de procéder à un transfert d'excédent annuel entre le budget de fonctionnement et le budget des activités sociales et culturelles est en effet désormais possible (C. trav., art. L. 2315-61).

► **Pour plus de détails**, voir *Liaisons sociales – Les Thématiques « Le comité social et économique I – Composition et fonctionnement »*.

ATTENTION

L'entreprise n'a à assumer la charge de la rémunération en tout ou partie que si la mission de l'expert entre bien dans l'un des cas de recours à l'expert-comptable limitativement énumérés par le Code du travail et ne va pas au-delà. À défaut, sa rémunération sera à la charge du comité social et économique.

Procédure de conciliation

L'Ordre des experts-comptables conseille, dans son *Guide des missions de l'expert-comptable auprès du CSE* (éd. 2018), le recours préalable, en cas de litige sur le montant des honoraires, à la procédure de conciliation organisée par le conseil régional de l'Ordre (p. 122). Il renvoie au Code de déontologie des professionnels de l'expertise-comptable qui préconise la conciliation (D. n° 2012-432 du 30 mars 2012, JO 31 mars, art. 159 et art. 160).

Selon l'article 159 du décret, en cas de contestation par le client ou adhérent des conditions d'exercice de la mission ou de différend sur les honoraires, les experts-comptables s'efforcent de faire accepter la conciliation ou l'arbitrage du président du conseil régional de l'Ordre avant toute action en justice.

Selon l'article 160, « avec l'accord des deux parties, le président du conseil régional de l'Ordre arbitre le litige ou le fait arbitrer par l'un des ressortissants de son conseil qu'il désigne à cet effet. Cet arbitrage est soumis aux règles énoncées par les articles 1451 et suivants du Code de procédure civile. L'arbitre veille au respect d'une procédure contradictoire, et est astreint au secret professionnel ».

Le recours à cette procédure de conciliation n'est pas obligatoire et suppose donc l'accord des deux parties. Ainsi l'employeur peut saisir le président du tribunal de grande instance en application de l'article L. 2315-86 du Code du travail, sans passer par le préalable de conciliation. En pratique, une telle conciliation de manière préalable ne semble plus possible puisque l'article R. 2315-49 du Code du travail impose désormais à l'employeur de saisir le président du TGI dans un délai de dix jours à compter de la notification du coût de l'expertise (voir n° 143).

FIXATION DES HONORAIRES

79 FIXÉS LIBREMENT PAR L'EXPERT-COMPTABLE

À défaut d'un barème comparable, par exemple, à celui en vigueur pour les commissaires aux comptes, le montant de ses honoraires est librement fixé par l'expert-comptable en fonction du volume et de la qualité du travail fourni. L'ordonnance du 19 septembre 1945 modifiée réglant la profession d'expert-comptable indique en effet que les honoraires doivent être « équitables et constituer la juste rémunération du travail fourni comme du service rendu » (art. 24).

Dès lors, ce n'est qu'après l'achèvement de la mission que peut être fixé le montant précis des honoraires, compte tenu notamment des travaux effectués, de leur complexité, de leur qualité, du temps passé par les divers intervenants et des taux de facturation.

Le montant des honoraires indiqué dans la lettre de mission établie avant le début des travaux de l'expert-comptable (voir n° 58) n'a qu'une valeur indicative. S'il estime excessif le montant de cette évaluation, l'employeur doit, en pratique, faire part à l'expert de son désaccord ou, pour le moins, de ses réserves. À défaut, son accord tacite sur

le montant estimé des honoraires pourrait, dans le cadre d'une contestation ultérieure, lui être opposé dès lors que le montant définitif ne serait pas sensiblement différent de celui prévu dès l'origine.

Aucune disposition légale ne prévoit un accord préalable de l'employeur sur les honoraires appliqués. Par conséquent, celui-ci est tenu d'en assurer le paiement sous réserve, en cas de litige, qu'ils correspondent au travail fourni, dans le délai imparti par la procédure engagée, et qu'ils ne soient pas exagérés (CA Grenoble, 1^{er} juill. 2013, n° 12/03958).

De manière générale, la Cour de cassation considère que, sauf abus, l'employeur supporte le coût des honoraires et des frais de l'expert-comptable du comité social et économique (Cass. soc., 26 sept. 2007, n° 06-17.862).

80 PRISE EN CHARGE DES FRAIS

Outre ses honoraires proprement dits, l'expert-comptable est amené en pratique à facturer certains frais, notamment de secrétariat, de tirage et de déplacement. La question peut dès lors se poser de savoir si la charge de ces frais incombe à l'entreprise au même titre que les honoraires. L'article L. 2315-80 du Code du travail ne visant pas précisément les « honoraires » de l'expert mais plus généralement les « frais d'expertise », les frais engagés pour l'exercice de sa mission doivent donc être inclus dans sa rémunération puisque nécessaires à l'accomplissement de celle-ci.

L'expert est en droit de prétendre au remboursement des frais à condition de justifier :

- des dépenses effectivement engagées,
- qu'ils étaient nécessaires à l'exercice de sa mission.

Cependant, le juge peut décider que les frais exposés (déplacements, dactylographie, reprographie) ont été surévalués et en décider la réduction.

EXEMPLES

Il a ainsi été jugé qu'à « l'heure de la communication électronique » ou à « l'ère du numérique et de la dématérialisation », il n'incombe pas à l'employeur de supporter le coût de tirages destinés à tous les membres du comité social et économique, deux exemplaires étant suffisants, l'un destiné à l'entreprise, l'autre au comité central d'entreprise mandant (aujourd'hui CSE central), les membres de ce dernier pouvant y avoir accès par un envoi électronique (CA Metz, 10 sept. 2013, n° 11/02032 ; CA Paris, 14 févr. 2013, n° 12/05750). De la même manière, un coût de dactylographie et de graphisme à hauteur de 5 euros par page a été jugé excessif (TGI Paris, Ord. réf., 7 mars 2014, n° 12/59276).

81 CONTESTATION PAR L'EMPLOYEUR

Si l'employeur a l'obligation de rémunérer l'expert-comptable, il a le droit de vérifier que

le travail effectué correspond bien au prix demandé, et il peut être amené à contester le montant des honoraires de l'expert (tant au regard des tarifs pratiqués que des heures prétendument passées à l'établissement du rapport final).

ATTENTION

Le refus de rémunérer l'expert-comptable constitue un délit d'entrave au fonctionnement régulier du comité social et économique (*Cass. crim.*, 13 févr. 1990, n° 89-81.592).

L'ordonnance n° 2017-1386 du 22 septembre 2017 et l'ordonnance n° 2017-1718 du 20 décembre 2017 (*JO 21 déc.*) ont ajouté de nouvelles dispositions législatives sur la contestation de la rémunération de l'expert. En effet, le nouvel article L. 2315-86 du Code du travail prévoit deux niveaux d'intervention de la contestation :

- l'employeur a ainsi la possibilité de contester en amont le coût prévisionnel de l'expertise ;
- il peut, par ailleurs, contester le coût final de l'expertise.

Ces actions en contestation sont cependant désormais inscrites dans des délais de recours extrêmement brefs, puisque l'employeur dispose d'un délai de dix jours pour saisir le président du tribunal de grande instance à compter de la notification par l'expert du coût prévisionnel, ou du coût final (*C. trav.*, art. R. 2315-49).

À défaut d'agir dans ce délai, l'employeur ne peut plus former de contestation, y compris,

semble-t-il, si elle prend la forme d'une demande reconventionnelle dans le cadre d'une action en paiement qui serait engagée par l'expert-comptable.

► **Pour plus de détails** sur les contestations en matière d'expertise, voir n° 137 et s.

Les motifs de la contestation peuvent être divers :

- l'employeur peut estimer que le prix demandé par l'expert est excessif au regard de la quantité de travail fourni et de sa qualité ;
- il peut également, tout en ayant expressément ou tacitement accepté l'évaluation contenue dans la lettre de mission, remettre en cause le montant des honoraires correspondant à cette évaluation s'il apparaît que la mission ne s'est pas, en fait, déroulée dans les conditions initialement prévues ;
- il peut enfin considérer que certains travaux facturés excèdent le cadre de la mission confiée telle que définie par la loi, et refuser en conséquence de prendre en charge la rémunération correspondant à ces travaux.

REMARQUE

La mission de l'expert-comptable prend fin par la remise du rapport. Dès lors, toutes prestations et/ou diligences effectuées par l'expert, après cette remise, n'entrent pas dans le cadre de sa mission et ne sont donc pas à la charge de l'employeur (*CA Grenoble*, 1^{er} juill. 2013, n° 12/03958). ■

2

L'expert habilité du comité social et économique

Cas de recours

Conditions de l'expertise

Dans le cadre de ses attributions héritées de l'ancien CHSCT, le comité social et économique peut faire appel à un expert dans le domaine de la santé et de la sécurité au travail. À partir du 1^{er} janvier 2020, cet expert « qualité du travail et de l'emploi » devra justifier d'une habilitation délivrée par un organisme certificateur lui permettant d'être désigné. C'est également lui qui prend le relais des anciens experts techniques pour accompagner le CSE en cas d'introduction de nouvelles technologies et dans le cadre de la préparation de la négociation sur l'égalité professionnelle.

CAS DE RECOURS

82 QUATRE HYPOTHÈSES

Dans les entreprises d'au moins 50 salariés, le comité social et économique peut faire appel à un expert habilité dans les cas suivants (C. trav., art. L. 2315-94) :

- lorsqu'un risque grave, identifié et actuel, révélé ou non par un accident du travail, une maladie professionnelle ou à caractère professionnel est constaté dans l'établissement ;
- en cas d'introduction de nouvelles technologies ;
- en cas de projet important modifiant les conditions de santé et de sécurité ou les conditions de travail ;
- dans les entreprises d'au moins 300 salariés, en vue de préparer la négociation sur l'égalité professionnelle.

Constat d'un risque grave

83 NOTION DE RISQUE GRAVE

Le comité social et économique peut faire appel à un expert habilité si un risque grave, identifié et actuel, révélé ou non par un accident du travail, une maladie professionnelle ou à caractère professionnel, est constaté dans l'établissement (C. trav., art. L. 2315-94).

Aucune condition, liée au risque en tant que tel ou au rôle du comité social et économique, n'est exigée par la loi. Par exemple, ce dernier n'est pas tenu de mener des investigations avant de saisir l'expert. En revanche, il est nécessaire que le risque soit prévisible dans l'établissement où l'expertise est ordonnée. Dans un arrêt du 19 décembre 2012, la Cour de cassation précise ainsi que la gravité du risque ne se mesure que par « l'importance des dommages prévisibles », et rejette le critère tenant à la probabilité de survenance du risque (Cass. soc., 19 déc. 2012, n° 11-11.799).

Par ailleurs, le risque doit exister au sein de l'entreprise ou de l'établissement (Cass. soc., 22 févr. 2017, n° 15-10.548P). Si le risque est extérieur, le CSE ne pourra pas demander la désignation d'un expert. Dans cette hypothèse, il aura recours à d'autres outils (inspections, enquêtes ou intervenants extérieurs).

Il doit être identifié et actuel (Cass. soc., 26 janv. 2012, n° 10-12.183). Toutefois, le fait que les salariés ne soient plus exposés au risque ne permet pas d'écarter la possibilité de recourir à l'expert (Cass. soc., 7 mai 2014, n° 13-13.561). En l'espèce, les salariés avaient été exposés à des éléments polluants, mais ne l'étaient plus depuis un an. Le droit à l'expertise a été reconnu dans la mesure où celle-ci permettait de rechercher si les salariés avaient été exposés à un danger et les mesures qui devaient être prises pour l'avenir.

A contrario, il a été jugé que le risque n'est plus actuel lorsque l'employeur a déjà pris les mesures pour le faire cesser, notamment après la réalisation d'une enquête du comité, et que ces mesures se sont avérées efficaces (Cass. soc., 19 mai 2015, n° 13-24.887P).

Si le risque doit être identifié, le CSE n'est pas pour autant dans l'obligation de corréler des accidents à un dysfonctionnement récurrent et de déterminer la cause ou l'origine des accidents (Cass. soc., 9 mai 2018, n° 17-10.852).

Un risque grave justifiant le recours à un expert peut être reconnu sur la foi des attestations des représentants du personnel établissant l'existence d'un ressenti des salariés exposés ou d'une situation objectivement dangereuse pour l'équilibre de leur santé mentale (Cass. soc., 2 mars 2011, n° 09-11.545).

En pratique ce risque peut être révélé à la suite d'observations de l'inspecteur du travail, du médecin du travail ou de représentants du personnel, ou encore lors de l'exercice par un salarié de son droit d'alerte et de retrait en cas de danger grave et imminent (C. trav., art. L. 4131-1). De même, une enquête diligentée après un accident aboutit parfois à l'identification d'un tel risque.

84 EXEMPLES DE RISQUES OUVRANT DROIT À L'EXPERTISE

Est reconnu comme ouvrant droit à une expertise :

- l'exposition des salariés à des poussières et fumées irritantes, nocives pour l'appareil respiratoire, ayant déjà entraîné plusieurs mises en demeure de la part de l'inspecteur du travail (Cass. soc., 19 déc. 1990, n° 89-16.091P) ;
- un risque sérieux de pollution accidentelle par vaporisation de substances chimiques contenues dans de l'huile de moteur et de contaminations

par d'autres produits chimiques dans des avions. En l'espèce, la Cour de cassation semble inclure dans les victimes potentielles de ces risques « les passagers », c'est-à-dire les clients de l'entreprise (Cass. soc., 19 déc. 2012, n° 11-11.799) ;

- l'existence d'un risque de collision entre deux trains (Cass. soc., 11 févr. 2004, n° 02-10.862) ;
- une situation constatée dans le rapport d'activité du médecin du travail : augmentation sensible des consultations spontanées des salariés en rapport avec des états psychologiques inquiétants, manifestations de détresse morale et d'anxiété liées à la perte de repères professionnels (Cass. soc., 26 oct. 2010, n° 09-12.922) ;
- une situation de souffrance au travail, intervenue dans un contexte de changement d'organisation du travail, dès lors qu'elle peut mettre gravement en danger psychologique les salariés (CA Lyon, 8^e ch., 9 oct. 2012, n° 11/07898 ; SSL n° 1555, 15 oct. 2012) ;
- l'alourdissement de la charge de travail consécutif à des réductions d'effectifs et à l'ouverture de nouvelles agences, et les modifications profondes dans l'organisation du travail liées à la mise en place d'un nouveau système informatique ayant de graves répercussions sur l'état de santé des salariés. Une augmentation sensible des absences au travail, des situations de stress et des syndromes dépressifs ont vivement alerté le médecin du travail (Cass. soc., 26 janv. 2012, n° 10-12.183 ; Cass. soc., 25 nov. 2015, n° 14-15.815) ;
- une situation de danger grave provoquée par un harcèlement moral (CA Paris, 14^e ch. B, 31 mars 2006, n° 05/19203). En l'espèce, la cour d'appel s'est fondée sur les attestations des salariés, les constatations et observations du médecin du travail et de l'inspecteur du travail, et sur le taux d'absentéisme indiqué dans le bilan social de l'entreprise, pour caractériser l'existence de troubles chez les salariés, justifiant le recours à l'expert ;
- l'existence de pratiques managériales brutales à l'origine de situations de souffrance au travail telles que mal-être dépressif, voire tentative de suicide, sur lesquelles l'employeur avait été alerté par le médecin du travail, mais persistait à s'inscrire dans une attitude de déni de toute problématique psychosociale (Cass. soc., 19 nov. 2014, n° 13-21.523) ;
- l'existence de nombreuses procédures disciplinaires engagées à la suite d'altercations entre des employés et des chefs de rayon, de relations sociales très tendues, et de statistiques relatives aux accidents de travail montrant un taux anormalement élevé d'incidents sur les lieux de travail (Cass. soc., 18 déc. 2013, n° 12-21.719) ;
- le caractère inexplicé d'un accident dans lequel un salarié a trouvé la mort, le recours à l'expertise permettant d'éclairer les représentants du personnel sur les conditions dans lesquelles cet accident mortel est survenu et de les informer sur le risque de son renouvellement et les

moyens de le prévenir (Cass. soc., 21 juin 2016, n° 15-12.809) ;

- l'existence de huit signalements faits par les salariés auprès du comité, au cours des quatre derniers mois, au sujet de dysfonctionnements de la climatisation entraînant des plaintes de salariés tels que maux de tête, maux de gorge, vertiges, sensations de nausée, difficultés pour respirer faute de renouvellement de l'air, températures trop basses ou trop élevées, soufflerie trop forte, évacuation des poussières dans les faux plafonds. De surcroît, le comité se prévalait d'une pétition signée par 67 salariés, du fait que deux salariés avaient exercé leur droit de retrait et que quatre salariés produisaient des attestations faisant état des maladies qu'ils subissaient (Cass. soc., 9 juill. 2014, n° 13-14.468) ;
- de nombreux témoignages et signalements de salariés se plaignant d'une attitude de menace et de harcèlement psychologique de l'encadrement, un climat de stress, d'intimidation et de peur, un mal-être et une souffrance au travail, une pression quasi permanente et des signes d'alerte de *burn out*. À ces témoignages s'ajoutait le signalement par le médecin du travail d'une augmentation du nombre d'arrêts de travail et de visites médicales liées à des situations de stress ou de mal-être, confirmant l'existence d'une souffrance au travail, ainsi que des données indiquant une augmentation de la charge de travail et des accidents de travail (Cass. soc., 24 janv. 2018, n° 16-21.517) ;
- une augmentation importante du nombre d'accidents de travail (+ 165 %) et de l'absentéisme en cinq ans, des cas d'épuisement et d'état de détresse de salariés consécutifs à un défaut de formation du personnel, ainsi que d'obsolescence ou d'inadaptation du matériel (Cass. soc., 12 sept. 2018, n° 17-15.414).

85 EXEMPLES DE REFUS DE RECOURS À L'EXPERT

Les juges rejettent l'existence d'un risque grave pour :

- une demande d'expertise dont l'objet était de « rechercher les facteurs de risques et [d']analyser les accidents et les conditions de travail des situations et accidents liés au stress et/ou aux situations stressantes » (Cass. soc., 14 nov. 2013, n° 12-15.206). En l'espèce, le comité faisait état du risque général de stress lié aux diverses réorganisations mises en œuvre dans l'entreprise, sans justifier d'éléments objectifs susceptibles de caractériser un risque avéré ;
- un événement isolé ayant conduit les services de police à procéder dans les locaux de l'établissement à la fouille d'une caissière (Cass. soc., 10 mai 2012, n° 10-24.878) ;
- une situation dans laquelle aucun incident précis n'est rapporté, où l'absentéisme présente un caractère stable sans rapport avec une situation de travail commune à l'ensemble des

salariés, où les troubles de santé de deux salariés présentent un caractère isolé et où un mouvement de grève de deux jours survenu dans l'entreprise n'avait qu'un objectif salarial. En l'espèce, le comité demandait une expertise dans le cadre de l'évolution d'un logiciel utilisé par les conseillers clients et la modernisation de la solution téléphonie, mais la Cour de cassation a constaté l'inexistence d'éléments objectifs susceptibles de caractériser un risque avéré présent, actuel et identifié (*Cass. soc.*, 12 juill. 2016, n° 15-16.337) ;

- la demande d'expertise en vue d'établir un diagnostic des expositions aux facteurs de risques professionnels au seul titre de la mission du comité en matière d'analyse de l'exposition à ces facteurs (*Cass. soc.*, 25 nov. 2015, n° 14-11.865P) ;
- la demande d'expertise faisant suite au constat qu'à la suite de la mise à disposition de tablettes numériques et d'une application dédiée, les commerciaux s'étaient heurtés à de nombreux dysfonctionnements du matériel et des logiciels, ayant eu un impact sur leurs conditions de travail, en l'occurrence fatigue physique et stress liés à un accroissement de leur charge de travail (*Cass. soc.*, 6 juin 2018, n° 17-17.594P).

Introduction de nouvelles technologies

86 NOTION DE NOUVELLES TECHNOLOGIES

Le CSE doit être consulté en cas d'introduction de nouvelles technologies (*C. trav.*, art. L. 2312-8). Dans ce cadre, il peut également avoir recours à un expert habilité (*C. trav.*, art. L. 2315-94).

REMARQUE

L'ancien comité d'entreprise pouvait, pour sa part, avoir recours à un expert technique dans les seules entreprises d'au moins 300 salariés, en cas de « projet important » d'introduction de nouvelles technologies (*C. trav.*, art. L. 2325-38 ancien). Le recours à l'expertise a donc été élargi avec les ordonnances Macron (*Ord. n° 2017-1386*, 22 sept. 2017, JO 23 sept. ; *L. n° 2018-217*, 29 mars 2018, JO 31 mars).

Il n'existe pas de définition légale de la notion de nouvelles technologies. Celle-ci ne vise pas les aménagements techniques des outils et matériels de production, la nouvelle implantation de machines existantes, la réorganisation des temps ou des procédures de travail, les changements des rythmes de production, etc. Elle recouvre, en revanche, l'introduction d'une technologie différente dans l'entreprise ou l'établissement, même si celle-ci est largement répandue dans le secteur de l'activité ou dans le reste de l'économie (*Circ. DRT n° 12*, 30 nov. 1984). Il s'agit de l'automatisation, de l'informa-

tique, de l'introduction de nouveaux logiciels, de la robotique, etc.

Cette notion doit donc s'apprécier par référence aux éléments de technologie jusqu'à présent utilisés dans l'entreprise ou dans l'établissement en cause, et non d'une manière générale (*Cass. soc.*, 9 juill. 1997, n° 95-20.294).

N'est pas concernée l'entreprise qui acquiert un équipement informatique afin de remplacer un matériel de technologie identique qui n'apporte pas de modification à la situation du personnel. Il n'en serait pas de même si cette entreprise renouvelait un matériel en s'équipant d'une machine faisant appel à une technologie nettement différente (*Circ. DRT n° 12*, 30 nov. 1984).

87 EXEMPLES JURISPRUDENTIELS

Constituent un projet d'introduction de nouvelles technologies :

- le changement de matériel informatique qui a non seulement pour effet de doter l'entreprise d'un matériel plus performant sur le plan technique, mais encore de modifier profondément les méthodes de gestion (*Cass. soc.*, 2 juill. 1987, n° 85-18.434P).

En l'espèce, le projet entraînait une connexion entre les divers matériels informatiques des entreprises du groupe, la multiplication des terminaux au sein de l'entreprise, l'élaboration de programmes qui devait s'établir sur plusieurs années, ainsi qu'un accès aux terminaux par un nombre plus important de salariés. Chaque secteur devait gérer ses propres informations et était responsable des données qu'il entrerait dans l'ordinateur ;

- la mise en œuvre d'une pagination assistée par ordinateur aboutissant à l'inversion totale des modalités de la rédaction et de la production (*Cass. crim.*, 13 déc. 1994, n° 93-85.092P) ;

- la mise en place d'un nouveau système informatique impliquant une nouvelle formation du personnel (*Cass. soc.*, 28 oct. 1996, n° 94-15.914P). Dès lors que le changement des technologies modifie l'organisation du travail et les conditions de travail des salariés, les juges reconnaissent un degré suffisant de nouveauté permettant le recours à un expert.

En revanche, l'utilisation, dans des conditions nouvelles, de techniques déjà en vigueur dans l'entreprise ne constitue pas l'introduction de nouvelles technologies (*Cass. soc.*, 15 oct. 1987, n° 85-16.558P). En l'espèce, le « plan directeur de rationalisation » concernait seulement soit la mise en place de projets anciens dont le comité avait été informé en son temps, soit l'utilisation, dans des conditions nouvelles, de techniques déjà en vigueur dans l'entreprise, soit une innovation peu importante.

Projet important modifiant les conditions de santé et de sécurité ou les conditions de travail

88 NOTION DE PROJET IMPORTANT

Le CSE doit être consulté en cas de projet important modifiant les conditions de santé et de sécurité ou les conditions de travail (*C. trav.*, art. L. 2312-8). Dans le cadre de cette consultation, il peut avoir recours à un expert habilité (*C. trav.*, art. L. 2315-94).

Le projet doit d'abord être important. Il doit introduire un changement définitif et avoir une incidence sur les conditions de vie des salariés : l'éclairage, pas la peinture ; la température du lieu de travail, pas les radiateurs ; la sécurité des trajets et des issues, pas le déménagement d'un bureau. Sont visés aussi bien les locaux annexes, tels que les cantines, vestiaires, sanitaires, que les lieux de travail proprement dits. La transformation des postes de travail est concernée au premier chef : nouveaux modèles de machines, automatisation, matériaux non encore utilisés et exigeant de nouvelles compétences et précautions, réorganisation des services ou des équipes, redéfinition des tâches, etc.

Ce n'est pas tant le nombre de salariés impactés par l'aménagement qui rend celui-ci important que la portée de cet aménagement sur la santé, la sécurité ou les conditions de travail (*Cass. soc.*, 10 févr. 2010, n° 08-15.086P).

REMARQUE

Dans le cadre des anciennes dispositions applicables au CHSCT, le Code du travail visait notamment toute transformation importante des postes de travail résultant d'une modification de l'outillage, d'un changement de produit, d'une réorganisation du travail, d'une modification des cadences et des normes de productivité liées ou non à la rémunération du travail (*C. trav.*, art. L. 4612-8-1 ancien).

Le projet doit par ailleurs avoir des répercussions sur les conditions de travail, ce qui n'est pas le cas lorsque la décision patronale se borne à définir les principes de la nouvelle organisation d'une direction de l'entreprise (*CE*, 17 mars 1997, n° 125.349).

89 EXEMPLES JURISPRUDENTIELS

Ont été reconnus comme des projets importants ouvrant droit à l'expertise :

- la réorganisation du service de gestion technique des clients prenant la forme d'un regroupement de plusieurs activités sur un site unique (*Cass. soc.*, 26 oct. 2010, n° 09-12.922) ;
- la suppression d'un établissement, absorbé pour partie par un autre établissement, la mise en place d'un nouveau régime d'astreintes, et la modification du rattachement hiérarchique orga-

Recours à un expert habilité en cas de licenciement économique

Le CSE peut recourir à une expertise pouvant porter sur les domaines économique et comptable mais également sur la santé, la sécurité ou les effets potentiels du projet sur les conditions de travail, lorsque la procédure de consultation sur un licenciement collectif pour motif économique est mise en œuvre (*C. trav.*, art. L. 2315-92, 3° et art. L. 1233-34 ; voir n° 29 et s.).

L'expertise peut donc porter sur plusieurs champs : le comité social et économique ne désigne cependant qu'un expert unique qui pourra s'adjoindre la compétence d'un ou plusieurs experts.

Dans ce cadre, l'expert unique peut faire appel à un expert habilité. Ceci résulte de la lecture de l'article R. 1233-3-2 du Code du travail qui précise que l'expert désigné par le CSE doit s'assurer des compétences de l'expert dont il s'adjoind la compétence, en vérifiant qu'il dispose « le cas échéant, de l'habilitation prévue à l'article L. 2315-94 du Code du travail » (Le texte cite toujours l'ancien article L. 2315-96, dont le contenu a été transféré à l'article L. 2315-94 par la loi de ratification des ordonnances Macron du 29 mars 2018 ; *L. n° 2018-217, 29 mars 2018, JO 31 mars*).

La référence à l'habilitation prête cependant à interprétation :

- faut-il y lire que le recours à l'expert habilité, dans le cadre d'un projet de licenciement pour motif économique, ne pourrait intervenir que sous réserve que les conditions de désignation d'un expert habilité fixées par l'article L. 2315-94 du Code du travail soient réunies ? Il faudrait dans ce cas, que le projet de licenciement constitue un projet important modifiant les conditions de santé et de sécurité ou les conditions de travail ;

- ou faut-il comprendre que, dès lors qu'il a recours à un expert pour se prononcer sur la santé, la sécurité ou les effets potentiels du projet sur les conditions de travail, celui-ci doit être habilité (*voir n° 95 et s.*) ?

nisationnel et des processus RH par automatisation (*Cass. soc.*, 21 juin 2016, n° 14-29.745) ;

- la conclusion avec de jeunes salariés de contrats prévoyant une alternance entre des périodes de travail posté et à la journée (*Cass. crim.*, 12 avr. 2005, n° 04-83.101P) ;

- le projet d'évaluation du personnel au moyen d'entretiens individuels qui pouvaient avoir une incidence sur le comportement des salariés, leur évolution de carrière et leur rémunération, dès lors que les modalités et enjeux de ce dispositif étaient de nature à générer une pression psychologique entraînant des répercussions sur les conditions de travail (*Cass. soc.*, 28 nov. 2007, n° 06-21.964P) ;

- l'introduction dans l'entreprise d'un nouveau système d'évaluation des salariés (*CA Rouen*, 19 oct. 2010, n° 09/05096, ch. de proximité, *Sté Fonderie de Normandie c./CHSCT de la Sté fonderie de Normandie* ; *RJS 3/11*, n° 208) ;

- la modification d'une procédure des entretiens individuels (*CA Paris*, Pôle 6, 1^{re} ch., n° 11/12996 ; *Jurispr. soc. Lamy*, 5 avr. 2012, n° 319). En l'espèce, malgré l'existence antérieure d'un système d'évaluation individuelle, les changements apportés au dispositif allaient « au-delà d'une simple modification de la grille d'entretien ». Ils étaient de nature à changer en termes d'exigences

et d'objectifs à accomplir, les conditions de travail des salariés concernés, ainsi que leur rémunération ;

– le projet de regroupement de sites, concernant un nombre significatif de salariés et impactant leur mobilité ainsi que leurs attributions (Cass. soc., 30 juin 2010, n° 09-13.640P) ;

– l'introduction d'un nouveau logiciel RH qui n'était pas la simple substitution ou un complément du précédent logiciel utilisé (Cass. soc., 25 mai 2018, n° 16-26.856). Il s'agissait en l'espèce de mettre en place un décompte du temps de travail en heures qui n'existait pas auparavant. Ce nouvel outil était de surcroît susceptible de mettre en œuvre un écart entre le temps de travail prescrit et le temps de travail réellement effectué par les salariés ;

– le projet impliquant une formation d'une durée d'une à deux semaines pour chacun des salariés, suivie d'un entretien individuel avec le supérieur hiérarchique, une modification des horaires de travail, des référentiels des métiers, des principes de management et de la grille des entretiens d'évaluation, susceptibles d'avoir un impact sur la rémunération (Cass. soc., 20 juin 2018, n° 16-25.499) ;

– le déploiement d'un dispositif de géolocalisation pouvant être activé à tout moment par l'entreprise pour localiser les véhicules (Cass. soc., 25 janv. 2016, n° 14-17.227) ;

– la mise en place de tests de dépistage salivaire de stupéfiants, exposant éventuellement les salariés à des sanctions disciplinaires (Cass. soc., 8 févr. 2012, n° 11-10.382P) ;

– le projet concernant l'intégralité des salariés d'un site, modifiant leurs tâches ainsi que l'amplitude de leurs horaires de travail à raison d'une augmentation de 2 heures et 45 minutes du travail de nuit (Cass. soc., 9 mai 2018, n° 16-28.528) ;

– le projet impliquant que les salariés en relation avec la clientèle soient équipés de tablettes numériques, utilisent une application spécifique et suivent une formation dédiée, ce projet encourageant le nomadisme au détriment de postes sédentaires (Cass. soc., 14 mars 2018, n° 16-27.683). En l'espèce, cette nouvelle organisation avait déjà commencé à être mise en œuvre.

REMARQUE

Dans un arrêt du 19 décembre 2018, la Cour de cassation a admis, s'agissant de l'ancien CHSCT, que ce dernier pouvait désigner un expert dès lors qu'un projet important modifiant les conditions de travail était mis en place dans l'entreprise, peu important que ce projet résulte d'une décision unilatérale de l'employeur ou d'un accord d'entreprise (Cass. soc., 19 déc. 2018, n° 17-23.150P). La précision sur la nature de l'acte à l'origine du projet est intéressante et interroge si l'on transpose la solution au comité social et économique : celui-ci n'a en effet, comme l'ancien comité d'entreprise depuis 2015 (L. n° 2015-994, 17 août 2015, JO 18 août), pas lieu d'être consulté préalablement

à la conclusion d'accords d'entreprise. Transposer cette jurisprudence au CSE conduirait donc à réintroduire un droit d'intervention du comité dans le cadre de la négociation d'accords, dès lors que ceux-ci ont pour objet de mettre en œuvre un projet important modifiant les conditions de travail, ou plus largement dès lors que leur objet entre dans les cas de consultation du CSE. Cela ne correspond cependant pas à la logique du législateur.

Les éléments à prendre en considération sont le nombre significatif de salariés concernés, mais aussi et surtout l'impact du projet sur les conditions de travail, en terme notamment de mobilité géographique et d'attributions nouvelles, peu important que la santé et la sécurité des salariés ne soient pas directement concernées (Cass. soc., 12 juill. 2005, n° 03-10.633).

À l'inverse, **n'ont pas été considérés comme des projets importants autorisant le recours à l'expertise :**

– l'introduction d'un programme informatique d'intelligence artificielle triant et réorientant les courriels vers les guichets concernés. Ce dernier facilite en effet le travail des salariés et n'a que des conséquences mineures sur leurs conditions de travail (Cass. soc., 12 avr. 2018, n° 16-27.866) ;

– la baisse significative du chiffre d'affaires de l'établissement et la disparition de certaines productions attribuées à ce site (Cass. soc., 14 oct. 2015, n° 14-17.224P) ;

– un projet de réorganisation des services destiné à remédier à des dysfonctionnements constatés dans l'organisation du travail, s'il n'a aucune incidence sur la rémunération, les horaires ou les conditions de travail (Cass. soc., 4 mai 2011, n° 09-66.556).

Préparation de la négociation sur l'égalité professionnelle

90 RECOURS À L'EXPERT

L'article L. 2315-94 du Code du travail prévoit la possibilité pour le comité social et économique de faire appel à un expert habilité dans les entreprises d'au moins 300 salariés, en vue de préparer la négociation sur l'égalité professionnelle.

De manière assez surprenante, l'article L. 2315-95 du Code du travail prévoit quant à lui la possibilité pour le CSE, dans les entreprises d'au moins 300 salariés, de faire appel à un « expert technique » de son choix en vue de préparer la négociation sur l'égalité professionnelle.

À l'origine, l'ordonnance n° 2017-1386 du 22 septembre 2017 avait prévu la possibilité pour le CSE de faire appel à un expert technique, dans les entreprises d'au moins 300 salariés, à l'occasion de tout projet d'introduction de nouvelles technologies ou de tout aménagement important modifiant les conditions de

santé et de sécurité ou les conditions de travail (*C. trav.*, art. L. 2315-94 dans sa rédaction issue de cette ordonnance), et pour préparer la négociation sur l'égalité professionnelle (*C. trav.*, art. L. 2315-95). L'intervention de l'expert habilité « qualité du travail et de l'emploi » était pour sa part prévue par l'article L. 2315-96 dans sa rédaction issue de l'ordonnance du 22 septembre 2017.

La loi n° 2018-217 du 29 mars 2018 portant ratification des ordonnances (*JO 31 mars*) a modifié ces dispositions : d'après les débats parlementaires, l'objectif de la modification était qu'en dehors de l'expertise libre, le CSE ne puisse recourir qu'à un expert-comptable ou à un expert habilité. L'article L. 2315-96 du Code du travail a donc été supprimé et la rédaction de l'article L. 2315-94 a été revue. Au regard de ce contexte, il semblerait que le maintien de l'article L. 2315-95 du Code du travail résulte d'une omission du législateur. Cette disposition du Code du travail prête à interrogation : à quel titre le comité social et économique peut-il bénéficier d'un expert habilité en vue de préparer la négociation sur l'égalité professionnelle, alors que ce sont les délégués syndicaux qui sont en charge de cette négociation ? En outre, le CSE est consulté en matière d'égalité professionnelle dans le cadre de la consultation sur la politique sociale de l'entreprise, et peut, à ce titre, recourir à un expert-comptable (*C. trav.*, art. L. 2312-17, 3° et art. L. 2315-91 ; voir n° 26).

D'après les débats parlementaires, il s'agirait d'une disposition dont l'objet est d'appuyer les organisations syndicales dans leurs négociations.

On relèvera que l'article L. 2315-80 du Code du travail prévoit que le recours à cet expert est intégralement pris en charge par l'employeur « en l'absence de tout indicateur relatif à l'égalité professionnelle », ce qui renvoie à la situation où l'employeur n'a pas fait figurer dans la base de données économiques et sociales les indicateurs relatifs à l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes en violation de l'article L. 2312-18 du Code du travail.

A contrario, si les indicateurs figurent dans la base de données, il y aura rémunération partagée entre l'employeur et le CSE (voir n° 105).

91 ENTREPRISES CONCERNÉES

C'est exclusivement dans les entreprises d'au moins 300 salariés que le comité social et économique peut avoir recours à un expert habilité pour préparer la négociation sur l'égalité professionnelle (*C. trav.*, art. L. 2315-94).

Le texte vise les entreprises et non les établissements d'au moins 300 salariés. C'est donc l'effectif de l'entreprise dans son ensemble qui doit être pris en considération.

Sont pris en compte (*C. trav.*, art. L. 1111-2 et art. L. 1251-54) :

– intégralement les salariés sous contrat à durée indéterminée à temps plein et les travailleurs à domicile ;

– au prorata de leur temps de présence au cours des douze mois précédents, les salariés sous contrat à durée déterminée, les salariés sous contrat de travail intermittent, les salariés mis à disposition par une entreprise extérieure qui sont présents dans les locaux de l'entreprise utilisatrice et y travaillent depuis au moins un an et les salariés temporaires, exception faite toutefois de ceux remplaçant un salarié absent ou dont le contrat de travail est suspendu ;

– au prorata de leurs horaires de travail, les salariés à temps partiel.

CONDITIONS DE L'EXPERTISE

Désignation de l'expert

92 RÔLE DU CSE

Le CSE peut, le cas échéant sur proposition des commissions constituées en son sein, décider de recourir à un expert habilité à l'issue d'une délibération (*C. trav.*, art. L. 2315-78). L'employeur n'y participe pas (« Comité social et économique – 100 questions-réponses », 19 avr. 2018, Q. n° 95).

Ainsi, il n'est pas dans les compétences de la commission santé, sécurité et conditions de travail de désigner un tel expert, cette dernière ayant seulement un pouvoir de proposition.

93 AUTEUR DE LA DÉSIGNATION

Dans les entreprises au sein desquelles sont institués des comités sociaux et économiques d'établissement et un comité social et économique central, la possibilité de recours à un expert dépend du niveau auquel est organisée la consultation (voir n° 5).

94 MOMENT DE LA DÉSIGNATION

Le recours à un expert ne peut être décidé par le comité social et économique que si ce point figure à l'ordre du jour de la réunion ou présente un lien avec les questions à l'ordre du jour (*Cass. soc.*, 13 nov. 2007, n° 06-13.205 ; *Cass. soc.*, 22 janv. 2008, n° 06-18.979P).

Il a ainsi été jugé que la désignation d'un expert pour risque grave était valide, car en lien avec

les questions figurant à l'ordre du jour de la réunion (*Cass. soc.*, 12 sept. 2018, n° 17-15.414). En l'espèce, ce dernier portait la mention « courriers des 17 et 23 novembre : prévention des RPS ». Ces courriers, adressés à la direction, sollicitaient la tenue d'une réunion extraordinaire « pour une expertise risquée grave ainsi que la désignation d'un expert », listaient des « éléments de dysfonctionnement susceptibles d'exposer la santé, l'hygiène et la sécurité des personnels » et dénonçaient un risque grave. La décision de recourir à l'expertise et la désignation de l'expert peuvent faire l'objet de deux délibérations distinctes (*Cass. soc.*, 5 juill. 2018, n° 17-11.829 ; *Cass. soc.*, 5 juill. 2018, n° 17-13.306). En pratique en effet, le CSE n'a pas toujours pris attache avec un expert au moment de sa décision de recourir à une telle mesure.

➔ **Pour plus de détails** sur les modalités et délais de contestation portant sur la désignation de l'expert, voir n° 137 et s.

Habilitation de l'expert

95 ENTRÉE EN VIGUEUR AU 1^{ER} JANVIER 2020

L'article L. 2315-94 du Code du travail vise désormais le recours à un expert « habilité ». Cette habilitation consistera en une certification justifiant des compétences de l'expert, délivrée par un organisme certificateur accrédité notamment par le comité français d'accréditation (*C. trav.*, art. R. 2315-51, applicable à partir du 1^{er} janvier 2020).

Un arrêté doit préciser les modalités et conditions d'accréditation des organismes certificateurs, ainsi que les modalités et conditions de certification des experts, devant tenir compte des compétences techniques de ceux-ci et du domaine d'expertise dans lequel ils interviennent (*C. trav.*, art. R. 2315-52, applicable à partir du 1^{er} janvier 2020).

Cette habilitation n'entrera cependant en vigueur qu'à partir du 1^{er} janvier 2020 (*D. n° 2017-1819*, 29 déc. 2017, art. 6, *JO* 30 déc.). Dans l'attente, le comité social et économique peut faire appel à un expert agréé, comme pouvait jusqu'à présent le faire l'ancien CHSCT.

À titre transitoire, depuis le 1^{er} janvier 2018, et jusqu'au 31 décembre 2019 :

- les cabinets agréés au 1^{er} janvier 2018 sont considérés comme étant habilités et peuvent ainsi effectuer des expertises jusqu'au terme de leur agrément, ce qui veut dire, le cas échéant, au-delà du 1^{er} janvier 2020 ;
- deux campagnes annuelles d'agrément seront maintenues pour les seuls candidats non agréés, selon les conditions et modalités antérieures ;
- les cabinets dont l'agrément expire au cours de cette période seront prorogés jusqu'au 31 décembre 2019. Ils n'auront pas à déposer un

dossier de demande de renouvellement d'agrément ;

- les agréments pourront être suspendus ou retirés pendant la période transitoire (*D. n° 2017-1819*, 29 déc. 2017, art. 6 ; « Comité social et économique – 100 questions-réponses », 19 avr. 2018, Q. n° 94).

Les experts non agréés peuvent pour leur part, former une demande d'agrément suivant les anciennes dispositions applicables.

96 MAINTIEN TRANSITOIRE DES ANCIENNES RÈGLES RELATIVES À L'AGRÈMENT

◆ Application des anciennes dispositions sur les experts du CHSCT

Les anciennes dispositions relatives à l'agrément des experts pouvant être désignés par le CHSCT, maintenues à titre transitoire, prévoient que l'agrément peut intervenir dans deux domaines (*C. trav.*, art. R. 4614-6 ; *Circ. DRT* n° 93-13, 25 mars 1993) :

- celui de la santé et de la sécurité au travail qui recouvre l'analyse des situations de travail dans ses aspects essentiellement physiques en terme de pénibilité et de nuisances et concerne la santé, la sécurité, la prévention des risques professionnels ;
- celui de l'organisation du travail et de la production. Il s'agit de l'analyse sociotechnique des conditions de travail portant notamment sur le contenu du travail, la durée du travail, les cadences, les conditions d'utilisation des équipements, la coordination, etc. Ce domaine relève d'une analyse plus en amont des conditions de travail en relation avec l'organisation et la conception des équipements, installations et procédés de production.

◆ Procédure d'agrément

▶ Demande

La demande d'agrément est adressée au ministre chargé du Travail par tout moyen, y compris électroniques, permettant d'établir une date certaine avant le 1^{er} mars ou avant le 1^{er} septembre de l'année en cours pour produire effet respectivement au 1^{er} juillet de la même année et au 1^{er} janvier de l'année suivante (*C. trav.*, art. R. 4614-11).

Le silence gardé pendant plus de quatre mois à compter de la date limite de réception de la demande vaut décision de rejet (*C. trav.*, art. R. 4614-11).

L'agrément concerne les personnes physiques et morales (*C. trav.*, art. R. 4614-7). Il est délivré en tenant compte notamment (*C. trav.*, art. R. 4614-8) :

- de l'expérience professionnelle et des compétences du demandeur pour mener des expertises dans les domaines pour lesquels l'agrément est sollicité (santé et sécurité au travail, organisation du travail et de la production) ;

- de la pertinence des méthodes d'intervention proposées ;
- des engagements déontologiques relatifs à la prévention des conflits d'intérêt et à la pratique professionnelle de l'expertise ;
- de la compatibilité de l'agrément demandé avec les activités autres que l'expertise.

Il peut s'agir par exemple d'un médecin spécialiste, d'un ergonomiste, d'un technicien de prévention, etc.

► **Retrait ou suspension**

Si les conditions prévues à l'article R. 4614-8 du Code du travail cessent d'être remplies ou lorsque la qualité des expertises cesse d'être conforme aux obligations professionnelles, méthodologiques et déontologiques, l'agrément peut être suspendu pour une durée n'excédant pas un an, ou retiré par le ministre chargé du Travail après avis du Conseil d'orientation des conditions de travail. Aucun agrément ne peut être retiré ou suspendu sans que l'expert agréé ait pu présenter ses observations (*C. trav.*, art. R. 4614-9).

REMARQUE

Les agréments pourront être suspendus ou retirés pendant la phase transitoire applicable jusqu'au 31 décembre 2019 (« *Comité social et économique – 100 questions-réponses* », 19 avr. 2018, Q. n° 94).

► **Cas particulier de la sous-traitance**

Les experts agréés peuvent, le cas échéant, sous-traiter une partie des travaux que nécessite l'expertise. Le sous-traitant doit être agréé sauf s'il intervient en tant qu'organisme habilité à réaliser des contrôles techniques ou des vérifications de conformité, dans le cadre de la réglementation relative à la santé et la sécurité au travail. Dans ce cas, le sous-traitant ne peut être la personne ou l'organisme ayant procédé précédemment à ce contrôle ou à cette vérification (*C. trav.*, art. R. 4614-15).

► **Choix de l'expert**

Chaque année, un arrêté fixe la liste des experts agréés auxquels le comité social et économique peut faire appel, tout comme la durée de validité de l'agrément, qui ne peut excéder cinq années renouvelables. Il précise les domaines dans lesquels l'expert est agréé (*C. trav.*, art. R. 4614-7 ; Arr. 21 déc. 2017, JO 6 janv., NOR : MTRT1736242A ; Arr. 27 mars 2018, JO 8 avr., NOR : MTRT1809016A ; Arr. 22 juin 2018, JO 30 juin, NOR : MTRT1817418A ; Arr. 2 août 2018, JO 8 sept., NOR : MTRT1821983A ; Arr. 20 déc. 2018, JO 26 déc., NOR : MTRT1835102A). Le CSE est seul juge du choix de l'expert parmi cette liste. Sauf abus manifeste, ce choix ne peut être contrôlé par le juge (*Cass. soc.*, 18 déc. 2012, n° 11-17.634).

Dès lors que le cabinet d'expertise dispose d'un agrément ministériel dans les domaines de la santé, de la sécurité au travail, de l'organisation

de travail et de la production, tout abus est exclu (*Cass. soc.*, 8 juill. 2009, n° 08-16.676P).

Le fait que l'expert soit agréé est synonyme d'impartialité. Ainsi, un expert désigné par une cour d'appel ne peut être écarté parce qu'il a effectué de multiples interventions pour le compte de la direction de l'entreprise, ce seul fait ne suffisant pas pour qu'il soit soupçonné de complaisance vis-à-vis de l'employeur (*Cass. soc.*, 3 févr. 1999, n° 97-16.068).

Dans les entreprises au sein desquelles sont institués des comités sociaux et économiques d'établissement et un comité social et économique central, la possibilité de recours à un expert dépend du niveau auquel est organisée la consultation (voir n° 5).

Moyens et obligations de l'expert

97 ACCÈS AUX DOCUMENTS

L'expert a accès aux éléments d'information sur le projet et ses conséquences, transmis au comité social et économique dans le cadre de la procédure de consultation.

Il peut également solliciter l'employeur pour obtenir l'accès à toutes les informations qu'il juge nécessaires à la réalisation de sa mission (*C. trav.*, art. L. 2315-83). Pour ce faire, il demande, au plus tard dans les trois jours de sa désignation, toutes les informations complémentaires qu'il juge nécessaire, l'employeur devant lui répondre dans les cinq jours (*C. trav.*, art. R. 2315-45).

► **Pour plus de détails** sur l'accès aux documents, voir n° 48 et s.

98 ACCÈS AUX LOCAUX

L'expert a accès aux locaux de l'entreprise, l'employeur ne pouvant s'opposer à son entrée dans l'établissement (*C. trav.*, art. L. 2315-82).

Outre les locaux mis à la disposition du comité social et économique, cela concerne tous les locaux de l'entreprise que l'expert peut estimer utile de visiter pour l'exercice de sa mission, parmi lesquels les ateliers ou les installations. Ce droit comporte cependant les mêmes limites que celles applicables à l'expert-comptable, qu'il s'agisse de l'accès aux locaux dont la visite ne serait pas utile à l'accomplissement de la mission confiée, du respect des heures d'ouverture ou de fonctionnement de l'entreprise ou des services concernés, ou encore de l'obligation de respecter les règles ou procédures en vigueur concernant l'accès à l'entreprise elle-même ou à certains de ses locaux (procédures administratives ou règles de sécurité, notamment).

Le libre accès dans l'entreprise étant justifié par la mission de l'expert, il est limité à sa réalisation.

Il doit lui permettre d'avoir accès à toute source d'information en vue de l'établissement de son rapport.

➔ **Pour plus de détails** sur l'accès aux locaux, voir n° 51 et s.

99 CONTACTS ET RÉUNIONS AVEC LES MEMBRES DU COMITÉ SOCIAL ET ÉCONOMIQUE

◆ Début de mission

Aucune disposition légale n'interdit à l'expert de rencontrer, en début comme en cours de mission, les membres du comité social et économique dès l'instant où ces derniers peuvent disposer, dans le cadre de leur crédit d'heures, du temps nécessaire à de telles rencontres. Dans la mesure où l'étendue de la mission de l'expert est fonction de ce que souhaitent les membres élus du comité, de tels contacts peuvent s'avérer indispensables avant même que la mission ne lui soit confiée. Si, pour quelque cause que ce soit, la demande d'expertise n'est pas en définitive retenue, le temps consacré par l'expert pressenti à ces contacts préalables n'aura pas à lui être rémunéré par l'entreprise.

◆ Terme de la mission

En fin de mission, une réunion préparatoire à la réunion plénière du comité social et économique est également concevable.

Par analogie avec les principes applicables à l'assistance du comité social et économique par l'expert-comptable (voir n° 54), la participation à une telle réunion entre dans la mission d'assistance de l'expert et les honoraires et frais qui en découlent peuvent donc être mis à la charge de l'employeur.

◆ Réunion du comité social et économique

De la même manière que le comité social et économique peut imposer, par un vote majoritaire (voir n° 54), la présence de l'expert-comptable au cours de la réunion consacrée à l'examen de son rapport et à la formulation de son avis, on peut certainement considérer que l'expert habilité doit pouvoir être présent à cette réunion.

REMARQUE

C'est d'ailleurs en ce sens que se prononçait la circulaire ministérielle du 30 novembre 1984 (*Circ. DRT n° 12*) au sujet de l'expert technique, en précisant que celui-ci pouvait « assister à la réunion du comité [d'entreprise] consacrée à l'examen du projet d'introduction de nouvelles technologies ».

100 CONTACTS AVEC LE PERSONNEL

Pas plus que pour l'expert-comptable, le Code du travail ne prévoit la possibilité pour l'expert habilité de s'entretenir, dans le cadre de sa mission, avec les membres du personnel de l'entreprise.

S'il souhaite prendre contact avec des salariés, parce qu'il l'estime utile pour sa mission, il doit

donc préalablement demander et obtenir l'autorisation de l'employeur.

101 NOTIFICATION DU COÛT PRÉVISIONNEL, DE L'ÉTENDUE ET DE LA DURÉE DE L'EXPERTISE

L'expert doit notifier à l'employeur le coût prévisionnel, l'étendue et la durée de l'expertise, dans un délai de dix jours à compter de sa désignation (*C. trav., art. L. 2315-81-1 ; C. trav., art. R. 2315-46*).

➔ **Pour plus de détails** sur la possibilité donnée à l'employeur de contester le coût prévisionnel, l'étendue et la durée de l'expertise, voir n° 137 et s.

102 DÉLAI DE RÉALISATION DE LA MISSION

◆ Mission réalisée dans le cadre des consultations du CSE

Le délai maximal dans lequel se déroule la mission de l'expert peut être fixé par accord d'entreprise ou par accord entre l'employeur et le comité social et économique adopté à la majorité des membres titulaires (*C. trav., art. L. 2315-85 ; C. trav., art. R. 2315-47*).

À défaut d'accord, l'expert doit remettre son rapport au plus tard 15 jours avant l'expiration des délais de consultation du comité social et économique fixés aux 2^e et 3^e alinéas de l'article R. 2312-6 du Code du travail.

Cette disposition prévoit, de son côté, qu'en cas d'intervention d'un expert, le délai de consultation du CSE est porté à deux mois au lieu d'un, voire à trois mois en cas d'intervention d'une ou plusieurs expertises dans le cadre de consultation se déroulant à la fois au niveau du CSE central et d'un ou plusieurs CSE d'établissement.

◆ Mission réalisée en dehors de ces consultations

À défaut d'accord d'entreprise ou d'accord entre l'employeur et le CSE adopté à la majorité des membres titulaires, en cas d'expertise en dehors d'une situation de consultation du CSE (constat d'un risque grave, par exemple), l'expert doit remettre son rapport dans un délai de deux mois à compter de sa désignation. Ce délai peut être renouvelé une fois pour une durée maximale de deux mois, par accord entre l'employeur et le comité social et économique, adopté à la majorité des membres titulaires (*C. trav., art. R. 2315-47*).

103 RÉDACTION D'UN RAPPORT

L'obligation de rédiger un rapport résulte indirectement de l'article L. 2315-85 du Code du travail qui fixe le délai dans lequel l'expert doit remettre son rapport.

REMARQUE

La mission d'assistance aux organisations syndicales dans la négociation sur l'égalité professionnelle échappe, à notre sens, à la rédaction d'un rapport.

Ce rapport doit être remis dans les délais définis conventionnellement ou réglementairement (voir n° 102).

Dans la mesure où l'expert porte la responsabilité du contenu du rapport, les erreurs ou inexactitudes qu'il pourrait comporter sont susceptibles d'engager sa responsabilité.

104 OBLIGATION DE SECRET PROFESSIONNEL ET DE DISCRÉTION

◆ Principe

À la différence de l'expert-comptable, l'expert habilité n'est pas tenu de par son statut ou sa profession à une obligation générale de secret professionnel.

Aussi, les dispositions de l'article L. 2315-84 du Code du travail, selon lesquelles les experts sont tenus aux obligations de secret et de discrétion telles que définies à l'article L. 2315-3 de ce même code, prennent une importance particulière. Elles ont pour effet de soumettre l'expert aux mêmes obligations de secret et de discrétion que les membres du comité social et économique, à savoir :

- au secret professionnel pour toutes les questions relatives aux procédés de fabrication ;
- à l'obligation de discrétion à l'égard des informations revêtant un caractère confidentiel et présentées comme telles par l'employeur.

REMARQUE

La Cour de cassation a ainsi été amenée à juger, s'agissant d'un expert du CHSCT, que celui-ci n'est pas dépositaire du secret médical. En l'espèce, il s'agissait de savoir si l'expert pouvait accéder aux salles de soins, l'employeur étant un établissement de santé. Selon la Cour de cassation, le refus d'accès à ces salles de soins était justifié dans l'intérêt des patients, dans la mesure où l'expert n'est pas tenu par le secret médical (*Cass. soc.*, 20 avr. 2017, n° 15-27.927P).

◆ Procédés de fabrication

Compte tenu de la nature des missions susceptibles de lui être confiées, l'expert habilité est certainement, parmi les experts auxquels le comité social et économique peut avoir recours, celui pour lequel l'obligation de secret professionnel trouve le plus souvent à s'appliquer.

Il n'est d'ailleurs pas nécessaire que l'employeur rappelle expressément cette obligation de secret pour que sa violation par l'expert engage sa responsabilité, non seulement au plan civil (réparation du préjudice subi par l'entreprise) mais également au plan pénal sur la base de l'article 226-13 du Code pénal. Néanmoins ce rappel peut être utile en pratique.

◆ Informations présentées comme confidentielles par l'employeur

L'obligation de discrétion à l'égard des informations à caractère confidentiel concerne celles qui

ont été présentées comme telles par l'employeur. Dans la mesure où l'expert habilité a accès non seulement aux éléments d'information détenus par le comité social et économique mais également à toutes les informations qu'il juge nécessaires à la réalisation de sa mission (*C. trav.*, art. L. 2315-83 ; *C. trav.*, art. R. 2315-45), la question de l'étendue de son obligation de discrétion se pose dans des termes similaires à l'obligation de discrétion de l'expert-comptable qui assiste le comité social et économique (voir n° 69 et s.). Ainsi, dans ses relations avec cette instance, l'expert habilité ne saurait se retrancher derrière une obligation de secret et de discrétion pour refuser de répondre à des questions qui relèvent du champ d'investigation du comité et entrent dans les limites de sa mission.

La mission d'assistance assumée par l'expert habilité s'exerce au profit exclusif des membres du comité social et économique. Ainsi, toutes personnes autres que les membres du comité doivent dès lors être considérées par l'expert comme des tiers, qu'il s'agisse tant des personnes étrangères à l'entreprise que des salariés de celle-ci, y compris les autres représentants du personnel et notamment les délégués syndicaux. Obligations de secret et de discrétion trouvent donc à s'appliquer. Le manquement de l'expert pourra engager sa responsabilité civile, ainsi que sa responsabilité pénale concernant l'obligation de secret professionnel.

Rémunération de l'expert

105 PRISE EN CHARGE EN TOUT OU PARTIE PAR L'EMPLOYEUR

◆ Prise en charge intégrale de l'employeur

Les règles relatives au financement de l'expertise ont été modifiées par l'ordonnance n° 2017-1386 du 22 septembre 2017 (*JO* 23 sept.).

Jusqu'alors, l'ancien CHSCT ne disposant pas de budget de fonctionnement, les expertises étaient prises en charge par l'employeur, sauf abus. Désormais, selon la nature des missions, la prise en charge de la rémunération de l'expert habilité est assurée en tout ou partie par l'employeur (*C. trav.*, art. L. 2315-80).

Les frais d'expertise sont intégralement à la charge de l'employeur s'agissant du recours à l'expertise dans le cadre :

- d'un risque grave, identifié et actuel, révélé ou non par un accident du travail, une maladie professionnelle ou à caractère professionnel constaté dans l'établissement (*C. trav.*, art. L. 2315-94, 1°) ;
- de la préparation de la négociation sur l'égalité professionnelle lorsque l'employeur n'a pas fourni d'indicateurs relatifs à l'égalité professionnelle dans la base de données économiques et sociales (*C. trav.*, art. L. 2315-94, 3°).

◆ **Prise en charge partagée entre l'employeur et le CSE**

En revanche, l'expert est pris en charge par le comité social et économique sur son budget de fonctionnement à hauteur de 20 %, et par l'employeur à hauteur de 80 % lorsqu'il intervient dans le cadre des autres consultations du CSE, à savoir :

- en cas d'introduction de nouvelles technologies ;
- en cas de projet important modifiant les conditions de santé et de sécurité ou les conditions de travail (*C. trav.*, art. L. 2315-94, 2°) ;
- dans le cadre de la préparation de la négociation sur l'égalité professionnelle lorsque l'employeur a fourni les indicateurs relatifs à l'égalité professionnelle dans la base de données économiques et sociales (*C. trav.*, art. L. 2315-94, 3°).

Par exception, si le budget de fonctionnement du comité social et économique n'est pas suffisant, l'employeur peut être tenu de rémunérer l'expert habilité en totalité, à moins que le CSE ait opéré un transfert d'excédent annuel entre son budget de fonctionnement et son budget destiné aux activités sociales et culturelles au cours des trois années précédentes.

REMARQUE

La possibilité de procéder à un transfert d'excédent annuel entre le budget de fonctionnement et le budget des activités sociales et culturelles est en effet désormais possible (*C. trav.*, art. L. 2315-61).

➔ **Pour plus de détails**, voir *Liaisons sociales – Les Thématiques « Le comité social et économique I : Composition et fonctionnement »*.

◆ **Prise en charge intégrale par le CSE**

L'employeur n'a à assumer la charge de la rémunération de l'expert en tout ou partie que si sa mission entre bien dans l'un des cas de recours à l'expert habilité limitativement énumérés par le Code du travail et ne va pas au-delà. À défaut, sa rémunération sera à la charge du CSE.

106 CONTESTATION PAR L'EMPLOYEUR PORTANT SUR LA RÉMUNÉRATION

L'employeur a l'obligation de rémunérer l'expert habilité, mais il a le droit de vérifier que le travail effectué correspond bien au prix demandé et il peut être amené à contester le montant des

honoraires de l'expert (tant au regard des tarifs pratiqués que des heures prétendument passées à l'établissement du rapport final).

Le juge peut ainsi réduire le montant des honoraires de l'expert habilité au vu du travail effectivement réalisé (*Cass. soc.*, 15 janv. 2013, n° 11-19.640P).

Le nouvel article L. 2315-86 du Code du travail, issu de l'ordonnance n° 2017-1386 du 22 septembre 2017 et de l'ordonnance n° 2017-1718 du 20 décembre 2017 (*JO 21 déc.*), enrichit les dispositions législatives relatives à la contestation de la rémunération de l'expert. Il prévoit désormais deux niveaux d'intervention :

- l'employeur a ainsi la possibilité de contester en amont le coût prévisionnel de l'expertise ;
- il peut par ailleurs contester le coût final de l'expertise.

Ces actions en contestation sont cependant désormais inscrites dans des délais de recours extrêmement brefs, puisque l'employeur dispose d'un délai de dix jours pour saisir le président du tribunal de grande instance à compter de la notification par l'expert du coût prévisionnel ou du coût final (*C. trav.*, art. R. 2315-49 et art. R. 2315-50).

À défaut d'agir dans ce délai, l'employeur ne peut plus former de contestation, y compris, semble-t-il, sous forme de demande reconventionnelle dans le cadre d'une action en paiement qui serait engagée par l'expert.

➔ **Pour plus de détails** sur les contestations en matière d'expertise, voir n° 137 et s.

Les motifs de la contestation peuvent être divers, l'employeur peut :

- estimer que le prix demandé par l'expert est excessif au regard de la quantité de travail fourni et de sa qualité ;
- tout en ayant expressément ou tacitement accepté l'évaluation contenue dans la lettre de mission, remettre en cause le montant des honoraires correspondant à cette évaluation s'il apparaît que la mission ne s'est pas, en fait, déroulée dans les conditions initialement prévues ;
- considérer que certains travaux facturés excèdent le cadre de la mission confiée telle que définie par la loi, et refuser en conséquence de prendre en charge la rémunération correspondant à ces travaux. ■

3

Les autres experts

L'expert libre

L'expert-comptable du comité
de groupe

L'expert judiciaire de gestion

Le comité social et économique a la possibilité de recourir à d'autres experts :

– l'expert libre, rémunéré par ses soins pour la préparation de ses travaux ;

– l'expert judiciaire de gestion dans certaines sociétés (sociétés par actions, sociétés anonymes et SARL).

Par ailleurs, le comité de groupe peut également recourir à l'assistance d'un expert-comptable en vue de rendre intelligibles les documents, notamment comptables, qui lui sont fournis.

Enfin, dans les établissements à haut risque industriel, les CSE peuvent faire appel à un expert en risques technologiques dans certaines situations prévues par le Code du travail.

L'EXPERT LIBRE

En dehors des cas d'intervention prévus par le législateur, pour lesquels le comité social et économique (CSE) peut obtenir le financement de l'expertise en tout ou partie par l'employeur, le CSE a également la possibilité de faire appel à un expert libre, rémunéré sur son budget de fonctionnement, pour la préparation de ses travaux (*C. trav., art. L. 2315-81*). Cette possibilité de recours concerne les entreprises d'au moins 50 salariés.

Désignation

107 QUALITÉ DE L'EXPERT

Aucune condition n'est exigée de l'expert choisi par le CSE pour l'aider dans la préparation de ses travaux. Il peut s'agir de toute personne ayant une compétence particulière dans les domaines où il aura à intervenir, notamment tout permanent ou collaborateur d'une organisation syndicale, à condition qu'il ne soit pas désigné à ce titre mais compte tenu de ses qualités de juriste, de financier, de comptable, d'économiste, etc. À défaut d'une telle compétence, la désignation pourrait être utilement critiquée car ne correspondant pas à l'objectif de l'article L. 2315-81 du Code du travail, qui est de permettre au comité de préparer ses travaux.

Il peut s'agir d'une personne salariée de l'entreprise ou extérieure à celle-ci. Dans ce dernier cas, ce peut être aussi bien une personne physique qu'une personne morale exerçant une activité économique dans le domaine pour lequel l'expertise s'avère nécessaire.

Les experts-comptables et les experts habilités peuvent être choisis comme experts contractuels, en particulier pour des missions de même nature que celles auxquelles ils peuvent être appelés en application des articles L. 2315-87 et suivants (dans le cadre des consultations récurrentes du CSE), lorsque les conditions ne sont pas réunies pour que la mission puisse être considérée comme institutionnelle. En pareil

cas, et d'une manière générale, chaque fois qu'il est fait appel à l'un de ces experts, ce dernier ne dispose que des moyens et du statut des experts librement choisis, non des moyens qui sont reconnus par la loi à l'expert-comptable et à l'expert habilité.

108 RECOURS À L'EXPERT DANS DES ENTREPRISES À STRUCTURE COMPLEXE

Les fonctions du CSE dans le cadre économique et professionnel étant exercées, en cas de structure complexe, aussi bien par le CSE d'établissement (dans les limites des pouvoirs du chef d'établissement qui le préside) que par le CSE central, le recours à l'expert libre est possible, tant par l'un que par l'autre, même si l'article L. 2315-81 du Code du travail sur l'expert libre ne vise que le comité social et économique.

REMARQUE

Pour rémunérer l'expert, le CSE utilise son budget de fonctionnement. Dans les entreprises comportant plusieurs CSE d'établissement, le budget du CSE central est déterminé par accord entre le comité central et les comités d'établissement (*C. trav., art. L. 2315-62*).

À défaut d'accord, et à défaut de stipulations dans la convention collective de branche, le tribunal d'instance fixe le montant de la subvention de fonctionnement que doit rétrocéder chaque comité d'établissement au comité central en vue de constituer le budget de fonctionnement de ce dernier (*C. trav., art. R. 2315-32*).

109 FORME DE LA DÉSIGNATION

Comme toute décision du CSE, la désignation fait l'objet d'une délibération des membres du comité, qui portera à la fois sur le principe du recours à l'expert libre et sur le choix de l'expert. La résolution est prise à la majorité des membres présents conformément à l'article L. 2315-32 du Code du travail. Au regard de l'objet de la mission de l'expert, à savoir aider le comité à exercer efficacement ses fonctions, le président du CSE ne participe pas au vote sur le principe du recours à l'expert ni à celui sur le choix de la personne.

À NOTER

En cas de dispositions conventionnelles, il est impératif pour le CSE de respecter les conditions

de désignation prévues. Si aux termes d'un accord d'entreprise, l'employeur doit être informé du choix du comité de recourir à un expert libre au plus tard le lendemain de la deuxième réunion d'information, et que le comité l'en informe au cours de la troisième réunion, ce dernier n'a pas respecté l'accord et ne peut donc demander au juge de suspendre la procédure sous prétexte qu'il y aurait un trouble manifestement illicite (*Cass. soc.*, 16 oct. 2013, n° 12-17.484).

110 OBJET DE LA DÉSIGNATION

La mission de l'expert est de faciliter la préparation des travaux du comité social et économique. Elle ne doit pas pour autant être obligatoirement ponctuelle, c'est-à-dire liée à un ordre du jour et aux questions qui y figurent. On peut très bien concevoir une mission à durée déterminée ou indéterminée, portant sur toutes les questions de la compétence de l'expert mises à l'ordre du jour des réunions du comité dans ce même temps.

En tout état de cause, si la mission faisant l'objet d'un contrat avec l'expert est permanente, le changement de majorité au sein du comité ne peut pas être considéré comme une cause de rupture anticipée licite des relations avec l'expert, sauf pour ce dernier. Il peut, en effet, arrêter son intervention dès que le climat de confiance et son indépendance ne sont plus garantis.

La seule limite à la fixation par le comité de l'objet de la mission est qu'elle se rapporte strictement aux attributions de l'institution. En outre, les honoraires peuvent être acquittés par prélèvement sur le seul budget de fonctionnement. Il ne faut cependant pas que le recours à de tels organismes détourne le budget de fonctionnement de son objet. Tel serait le cas si l'organisme en question a comme mission une assistance à l'activité syndicale.

Mission

111 CONTENU DE LA MISSION

La mission de l'expert libre doit simplement s'inscrire dans le cadre des fonctions exercées par le comité social et économique, telles que ces fonctions sont définies par le Code du travail.

À défaut, la décision du CSE serait critiquable et pourrait être annulée par décision judiciaire. Ce serait alors le tribunal de grande instance statuant selon le droit commun qui aurait à connaître du litige, et non le président de ce tribunal statuant en la forme des référés. En revanche, en fonction de l'urgence, la voie du référé est, bien sûr, possible. Cette action pour annulation pourrait être intentée même si l'expert n'est pas rémunéré pour la mission qu'il effectue, dès lors que cette dernière se situe en dehors du cadre de compétence du comité.

L'expert en risques technologiques

Des règles particulières s'appliquent aux comités sociaux et économiques constitués au sein des établissements à haut risque industriel, à savoir les établissements comprenant (*C. trav.*, art. L. 4521-1) :

- au moins une installation nucléaire de base au sens de l'article L. 593-1 du Code de l'environnement ;
- ou une installation figurant sur la liste de l'article L. 515-36 du même code, à savoir les installations dans lesquelles des substances, préparations ou mélanges dangereux sont présents dans des quantités telles qu'ils engendrent des dangers particulièrement importants pour la sécurité et la santé des populations voisines et pour l'environnement ;
- ou une installation soumise aux dispositions des articles L. 211-2 et L. 211-3, des titres II à VII et du chapitre II du titre VIII du livre II du Code minier, c'est-à-dire les opérations en lien avec le stockage de gaz naturel, d'hydrocarbures liquides liquéfiés ou gazeux ou des produits chimiques à destination industrielle ou de gisements miniers.

Des consultations spécifiques du comité social et économique, liées à l'activité de l'établissement, sont prévues. Dans ce cadre, l'article L. 4523-5 du Code du travail prévoit que le CSE peut faire appel à un expert en risques technologiques dans les deux situations suivantes :

- à l'occasion de la demande d'autorisation préfectorale d'exploiter une installation classée à haut risque. Le recours à l'expert peut être décidé à compter de la réunion au cours de laquelle il est informé sur les documents joints à la demande d'autorisation adressée au préfet. L'expert est choisi après consultation du service instructeur de la demande d'autorisation. Il remet son rapport au CSE avant le clôturer de l'enquête publique et le présente en réunion du CSE avant la consultation de ce dernier sur l'ensemble du dossier (*C. trav.*, art. R. 4523-2) ;
- en cas de danger grave en rapport avec l'installation classée. L'expert présente son rapport au CSE dans un délai de 45 jours suivant sa saisine (*C. trav.*, art. R. 4523-3). Le CSE doit apporter la preuve de l'existence d'un danger grave en rapport avec l'installation classée (*Cass. soc.*, 15 janv. 2013, n° 11-27.679P).

Ces dispositions ne sont cependant pas applicables dans les établissements comprenant au moins une installation nucléaire de base.

REMARQUE

Le Code du travail n'apporte pas de précisions sur la rémunération de l'expert en risques technologiques. À l'origine, le recours à cette expertise était prévu au bénéfice de l'ancien CHSCT qui n'avait pas de budget de fonctionnement : c'était donc l'employeur qui prenait cette expertise en charge.

Le texte de l'article L. 2315-81 du Code du travail, précisant que le comité peut faire appel à tout expert « pour la préparation de ses travaux », ne doit pas être interprété strictement. Si un tel recours doit donner lieu à délibération du comité social et économique, il n'est pas, à notre avis, nécessaire de trouver, dans l'ordre du jour de la réunion où la décision est prise, la justification précise du mandat de l'expert.

Par travaux du comité, il y a lieu d'entendre l'ensemble des tâches auxquelles ses membres sont conviés pour assurer efficacement les attributions de l'institution. Le recours par le CSE aux services d'un expert permet d'avoir un éclairage sur tel ou tel problème de sa compétence. Sur décision du comité, la mission de l'expert peut être d'assister dans son travail toute commission créée par lui, parmi lesquelles, bien sûr, la commission économique.

À notre sens, le comité peut aussi demander à un expert libre de vérifier les comptes relatifs à ses activités sociales et culturelles. En effet, le CSE est chargé de la gestion des activités sociales et culturelles (*C. trav., art. L. 2312-78*).

112 DURÉE DE LA MISSION

Aucune disposition n'impose une durée minimum ou maximum. C'est au comité social et économique de la fixer.

Moyens

113 PRINCIPE

Contrairement aux experts requis pour des missions institutionnelles dont les pouvoirs d'investigation sont élargis, l'expert choisi par le CSE pour l'aider dans la préparation de ses travaux ne peut étendre son action au-delà des propres limites du comité. Cette différence de traitement tend à démontrer que, pour le législateur, l'action menée par l'expert-comptable ou par l'expert habilité, bien qu'initiée par le CSE, s'inscrit dans l'intérêt général de l'entreprise. Au contraire, le caractère contractuel de la mission d'expert libre, prévue par l'article L. 2315-81 du Code du travail, fait que celle-ci n'est destinée qu'à faciliter la défense des intérêts particuliers des salariés pris collectivement.

114 ACCÈS AUX DOCUMENTS ET AUX LOCAUX

L'expert choisi par le comité social et économique ne bénéficie pas des mêmes droits que l'expert-comptable ou l'expert habilité. En effet, ce premier expert dispose des documents détenus par le comité.

Même si rien n'est prévu sur le sujet dans le Code du travail, rien n'interdit qu'une règle instaurée dans l'entreprise permette l'accès à d'autres documents dans l'intérêt de la mission de l'expert.

Au demeurant, elle s'inscrirait dans l'esprit de l'article L. 2312-4 du Code du travail selon lequel les règles de ce code relatives aux attributions du CSE ne font pas obstacle aux dispositions conventionnelles ou aux usages plus favorables en la matière.

L'expert a logiquement accès au local du CSE et à tous les autres locaux qui lui sont attribués.

En revanche, l'accès aux locaux autres que le local du comité doit donner lieu à l'accord de l'employeur. À cette occasion, il est préférable de préciser les règles à respecter par l'expert libre, compte tenu des spécificités de l'entreprise considérée (non-divulgaration des secrets de fabrication auxquels l'expert aurait accès, heures pendant lesquelles il exercera sa mission, modalités de ses déplacements à l'intérieur de l'entreprise, etc.).

115 PARTICIPATION À LA RÉUNION CONSACRÉE À L'EXAMEN DU RAPPORT

L'expert libre peut assister à la réunion du CSE consacrée à l'examen de la question sur laquelle il a établi son rapport, si la majorité des membres le souhaite et si l'employeur ne s'y oppose pas (*Cass. soc., 22 nov. 1988, n° 86-13.368P ; Cass. crim., 26 avr. 1988, n° 86-93.566P*).

116 RESPECT DU SECRET PROFESSIONNEL ET DE L'OBLIGATION DE DISCRÉTION

Dans l'exercice de ses missions, l'expert libre est soumis aux règles de secret professionnel en ce qui concerne les procédés de fabrication et d'obligation de discrétion à l'égard des informations présentant un caractère confidentiel et données comme telles par l'employeur ou par son représentant (*C. trav., art. L. 2315-84*).

Rémunération

117 FINANCEMENT PAR LE COMITÉ SOCIAL ET ÉCONOMIQUE

C'est au comité social et économique qu'il revient de rémunérer les services de l'expert dont il s'est doté pour des missions autres qu'institutionnelles, donc pour la préparation de ses travaux. Le montant de l'expertise est établi et négocié entre l'expert et le CSE. Le coût peut se traduire en honoraires si l'expert intervenant est un travailleur indépendant ou relevant d'une profession libérale, dès lors qu'il n'est pas dans un état de subordination à l'égard du comité. L'expertise peut également être réglée en tant que salaire si l'expert est bénéficiaire d'un contrat à durée déterminée dont le motif est l'exécution d'une tâche occasionnelle précisément définie et non durable. Le CSE doit affecter le coût de l'expertise sur son budget de fonctionnement, non sur celui des activités sociales et culturelles.

118 MONTANT DES HONORAIRES

Il est possible qu'il y ait contentieux sur le montant des honoraires entre le comité et son expert. Si, en revanche, la majorité des membres du comité accepte le prix demandé, on voit mal comment une action pourrait être engagée par l'employeur ou par les élus hostiles à cette décision.

Le contentieux, à défaut de dispositions exorbitantes du droit commun, relève du tribunal de grande instance qui est le juge compétent. En cas d'urgence, la procédure classique des référés est toujours possible.

L'EXPERT-COMPTABLE DU COMITÉ DE GROUPE

Désignation

119 MODALITÉS

Le comité de groupe a lui aussi la possibilité de recourir à l'assistance d'un expert-comptable en vue de rendre intelligibles les documents, notamment comptables, qui lui sont fournis (C. trav., art. L. 2334-4). Cet expert est rémunéré par l'entreprise dominante du groupe.

La décision de recours à un expert-comptable doit être prise à la majorité des membres présents du comité de groupe.

Les articles L. 2334-1 et suivants du Code du travail, qui définissent les règles de fonctionnement du comité de groupe, n'exigent pas, comme le prévoit l'article L. 2315-32 pour le comité social et économique, que le président s'abstienne de participer au vote lorsqu'il consulte les membres élus du comité en tant que délégation du personnel. Le président ne prend pas pour autant part au vote, ni sur le principe du recours à l'expert ni sur le choix du candidat retenu.

La désignation de l'expert-comptable ne soulève aucune difficulté particulière, notamment sur la durée du mandat.

120 ORDRE DES EXPERTS-COMPTABLES

Le choix du comité peut porter sur n'importe quel professionnel à condition qu'il soit inscrit à l'Ordre des experts-comptables (voir n° 7). L'intéressé peut être choisi parmi les experts ayant déjà un ou plusieurs mandats auprès de CSE de sociétés appartenant au groupe.

Mission

121 IDENTITÉ DE MISSION

AVEC L'EXPERT-COMPTABLE DU CSE

◆ Rendre intelligibles les informations

Comme le CSE, le comité de groupe reçoit des informations sur l'activité de l'ensemble économique au sein duquel il assume la représentation des salariés. Ainsi, tout comme le CSE, il peut recourir à l'assistance d'un expert-comptable en vue de rendre intelligibles les documents, notamment comptables, qui lui sont fournis. Quel que soit son volume, l'information n'atteint son objectif que si elle est à la fois comprise et crédible. Tel est le but poursuivi par le législateur au travers de la possibilité, pour ces institutions représentatives du per-

L'expert-comptable du comité d'entreprise européen

Un comité d'entreprise européen peut être constitué dans toute entreprise d'au moins 1 000 salariés dans les États membres de l'Union européenne ou dans l'Espace économique européen, et comportant au moins un établissement d'au moins 150 salariés dans au moins deux de ces États (C. trav., art. L. 2341-1).

Lorsque le comité d'entreprise européen est institué par accord conclu dans le cadre d'un groupe spécial de négociation, cet accord doit notamment prévoir les établissements concernés, la composition, les attributions du comité et ses modalités de fonctionnement (C. trav., art. L. 2342-9). Les membres du comité institué par accord et les experts qui les assistent sont tenus au secret professionnel pour toutes les questions relatives aux procédés de fabrication, et à une obligation de discrétion (C. trav., art. L. 2342-10). En l'absence d'accord, un comité d'entreprise européen est institué dès lors que les conditions fixées par le Code du travail sont remplies (C. trav., art. L. 2343-1). Dans ce cas, le comité et son bureau peuvent être assistés d'experts de leur choix, dont l'expert-comptable. L'entreprise ou l'entreprise dominante du groupe d'entreprises de dimension communautaire prend en charge les frais afférents à l'intervention d'un expert (C. trav., art. L. 2343-13).

Le comité d'entreprise européen peut se substituer au comité de groupe dès lors que celui-ci émet un vote favorable (C. trav., art. L. 2345-2). Dans ce contexte, plusieurs dispositions du Code du travail sur le comité de groupe s'appliquent, notamment sur le rôle de l'expert (C. trav., art. L. 2332-1, art. L. 2332-2 et art. L. 2334-4).

sonnel, de recourir à un expert-comptable pour des missions institutionnelles.

De ce but identique découlent des convergences entre la mission de l'expert-comptable du CSE et celle de l'expert du comité du groupe. « Pour l'exercice des missions prévues par l'article L. 2332-1, le comité de groupe peut se faire assister par un expert-comptable. Celui-ci est rémunéré par l'entreprise dominante. Pour opérer toute vérification ou tout contrôle entrant dans l'exercice de ces missions, l'expert-comptable a accès aux mêmes documents que les commissaires aux comptes des entreprises constitutives du groupe » (C. trav., art. L. 2334-4).

La lecture comparée de ce texte avec celui des articles L. 2315-87 et suivants du Code du travail fait ressortir des similitudes dans leur rédaction, sur le principe même du recours à l'expert-comptable et quant aux moyens d'exercice de sa mission.

On notera cependant que l'article L. 2334-4 du Code du travail est muet sur le domaine d'intervention de l'expert-comptable, sur son mode de désignation et de rémunération, ainsi que sur les modalités de résolution des litiges susceptibles d'intervenir en la matière.

L'Administration du travail, l'Ordre des experts-comptables et la doctrine ont pris le parti d'une identité de principe de l'exercice de la mission de l'expert du comité social et économique et du comité de groupe.

◆ Position ministérielle

Le ministère du Travail indique que le choix de l'expert-comptable relève d'une décision du comité de groupe et que les litiges relatifs à sa désignation appellent la même procédure que ceux concernant l'expert du comité social et économique (*J. Auroux, JO Déb. Ass. nat., 8 juin 1982, p. 3133*).

Une circulaire DRT n° 6 du 28 juin 1984 précise de son côté que « le comité de groupe peut, comme le comité d'entreprise [devenu aujourd'hui le CSE] à l'occasion de l'examen annuel des comptes, se faire assister d'un expert-comptable de son choix. Ce dernier est rémunéré par la société dominante ».

S'agissant des règles relatives à la mission de l'expert-comptable et à l'accès aux documents, les précisions apportées dans cette circulaire relative au comité d'entreprise [devenu aujourd'hui le CSE] sont également valables, « en tenant compte toutefois du fait que l'expert-comptable du comité de groupe intervient au niveau de la société dominante et des autres entreprises constitutives du groupe ».

Cette position administrative reste, à notre sens, valable avec les nouvelles règles applicables au CSE.

122 DIFFÉRENCES LIÉES À LA NATURE DU COMITÉ DE GROUPE

Néanmoins, des différences sensibles existent entre les deux types de mission. Elles s'expliquent par le fait que le contenu de la mission de l'expert-comptable doit s'apprécier par référence aux attributions du comité de groupe, qui sont différentes et moins vastes que celles du comité social et économique.

En effet, le comité de groupe a un rôle de réception de l'information, alors que le CSE doit, en plus de cette mission, donner des avis préalablement à certaines décisions. À l'inverse, les informations fournies au comité de groupe se situant au niveau de ce groupe, ses attributions ont un domaine géographique plus étendu par rapport au CSE (*Yves Chauvy, Avocat général à la Cour de cassation, « Le comité de groupe et son expert-comptable », RJS 1/95 p. 7*).

Sur le plan des textes, la situation est paradoxale puisque contrairement aux articles L. 2315-87 et suivants qui définissent les missions de l'expert-comptable du comité social et économique de façon exhaustive et précise, l'article L. 2334-4 du Code du travail est très général et calque l'objet de l'intervention de l'expert-comptable sur le rôle du comité de groupe.

Or le comité de groupe a pour mission d'être informé (*C. trav., art. L. 2332-1 et art. L. 2332-2*) : – sur l'activité, la situation financière, l'évolution et les prévisions d'emploi annuelles ou pluriannuelles et sur les actions éventuelles de prévention envisagées compte tenu de ces prévisions

dans le groupe et dans chacune des entreprises qui le composent ;

– dans les domaines cités ci-dessus, des perspectives économiques du groupe pour l'année à venir ;

– du dépôt de toute offre publique d'acquisition dont fait l'objet l'entreprise dominante.

Le comité de groupe reçoit communication, lorsqu'ils existent, des comptes et du bilan consolidés ainsi que du rapport du commissaire aux comptes correspondant.

La mission de l'expert-comptable est d'éclairer les membres du comité de groupe en leur facilitant la compréhension des comptes (*Cass. soc., 10 févr. 2000, n° 98-15.623*).

123 INFORMATIONS SUR CHAQUE SOCIÉTÉ DU GROUPE

Le fait que les informations recueillies par le comité de groupe concernent l'ensemble et chacune des entreprises qui composent le groupe séparément, a nécessairement une incidence sur les moyens d'exercice de la mission. En particulier, l'expert du comité de groupe peut avoir à exercer ses investigations dans des locaux différents.

Par ailleurs, lorsque des comptes consolidés sont établis au niveau du groupe, le comité les reçoit et la mission de l'expert-comptable est alors de les rendre intelligibles. S'agissant des informations synthétiques reçues par le comité de groupe, l'analyse de l'expert porte sur un rapport de la société dominante qui, normalement, ne devrait pas poser de difficulté de compréhension.

124 ABSENCE DE BUDGET DE FONCTIONNEMENT

Le fait que le comité de groupe ne dispose pas d'un budget de fonctionnement, bien que la personnalité civile lui ait été reconnue (*Cass. soc., 23 janv. 1990, n° 86-14.947P*), l'empêche *a priori* de missionner l'expert-comptable au-delà de sa mission légale, faute de moyens pour le rémunérer. Cette situation engendre des contentieux sur l'étendue de cette mission qui dépasse le strict cadre de la comptabilité.

Moyens d'action

125 ACCÈS AUX DOCUMENTS

◆ Tous documents disponibles dans le groupe

► Nature des documents

Pour exercer sa mission, l'expert-comptable du comité de groupe a accès aux mêmes documents que les commissaires aux comptes des entreprises constitutives du groupe (*C. trav., art. L. 2334-4, al. 2*). Les obligations des entreprises

relatives à la disponibilité des documents visent (C. trav., art. L. 2331-1 et art. L. 2332-1) :

– la société dominante, en particulier lorsqu'elle établit des comptes et un bilan consolidé, donc qu'un rapport est dressé par un commissaire aux comptes ;

– les autres sociétés appartenant au groupe.

REMARQUE

Le juge peut vérifier la nécessité des documents demandés au regard de la mission confiée et sanctionner tout abus de droit caractérisé (Cass. soc., 12 sept. 2013, n° 13-12.200P QPC).

Comme le commissaire aux comptes, l'expert-comptable du comité de groupe peut se faire communiquer les comptes consolidés, les documents permettant de vérifier, outre les valeurs et documents comptables, la sincérité et la concordance, avec les comptes annuels et les comptes consolidés, des informations contenues dans les rapports respectifs de gestion de la société et du groupe. Au surplus, il peut se faire communiquer sur place toutes les pièces qu'il estime utiles à l'exercice de sa mission et notamment tout contrat, livre, document comptable et registre de procès-verbaux, tant auprès de la société, des sociétés mères ou filiales, que pour des comptes consolidés, auprès de l'ensemble des entreprises comprises dans la consolidation (C. trav., art. L. 2334-4 ; C. com., art. L. 823-9 et art. L. 823-13).

► Nature de la mission

S'il a accès aux mêmes documents que les commissaires aux comptes des différentes sociétés composant le groupe, c'est nécessairement avec les réserves liées à la finalité spécifique de la mission. En effet, celle-ci consiste à faciliter la compréhension par les membres du comité de groupe des informations qui leur sont données sur l'activité, la situation financière et l'évolution de l'emploi ainsi que, s'ils sont établis, des comptes et bilans consolidés et du rapport du commissaire aux comptes correspondant (C. trav., art. L. 2332-1).

Les attributions de l'expert-comptable au niveau du groupe doivent permettre de mieux éclairer le comité de groupe dans l'exercice de ses missions. En cela, elles sont différentes de celles du commissaire aux comptes qui, lui, est chargé de certifier les comptes du groupe.

◆ Documents d'entreprises extérieures

Plus délicate est la question de savoir si, indirectement, l'expert-comptable du comité de groupe peut avoir accès à des éléments d'information économique d'entreprises qui ne se situent pas dans le périmètre du comité de groupe, mais dans celui de la consolidation des comptes du groupe, y compris lorsqu'il s'agit de certaines filiales étrangères.

Lorsque les comptes consolidés n'englobent pas les mêmes sociétés que celles faisant partie du groupe, il convient de fournir à l'expert les documents comptables tels qu'ils sont établis. En effet, il n'y a pas lieu de procéder à une consolidation spécifique qui ne comprendrait que les sociétés faisant partie du groupe au sens de l'article L. 2331-1 du Code du travail (Circ. DRT, n° 6, 20 juin 1984).

La Cour de cassation reconnaît à l'expert-comptable le droit de consulter, auprès de la société dominante, les éléments détenus par elle concernant l'ensemble des entreprises françaises et étrangères comprises dans l'établissement des comptes consolidés. En effet, l'expert-comptable du comité de groupe a accès aux mêmes documents que les commissaires aux comptes des entreprises constitutives du groupe dont la compétence s'étend à toutes les entreprises comprises dans la consolidation (Cass. soc., 6 déc. 1994, n° 92-21.437P).

En revanche, pas plus que l'expert du comité social et économique, celui du comité de groupe ne peut exiger que les documents lui soient adressés. Il peut les consulter sur place (voir n° 50).

126 ACCÈS AUX LOCAUX ET OBLIGATION DE DISCRÉTION

Contrairement à ce que prévoit l'article L. 2315-82 du Code du travail pour l'expert du comité social et économique, l'article L. 2334-4 ne dispose pas que l'expert du comité de groupe a accès aux locaux de l'entreprise. La logique impose toutefois de l'admettre, dans la mesure où l'accès aux documents (qui, lui, est prévu expressément) ne pourrait, à défaut, être effectif.

De même, il est logique d'étendre à l'expert du comité de groupe les règles relatives à l'obligation de discrétion et au secret professionnel prévues à l'article L. 2315-84 du Code du travail.

Étendue du pouvoir d'investigation

127 MARGE DE MANŒUVRE DE L'EXPERT

La mission de l'expert-comptable du comité de groupe est justifiée par la nécessité de rendre intelligibles des documents comptables et financiers (bilans, comptes de résultats, annexes, rapports du commissaire aux comptes) que le comité reçoit.

Le comité de groupe reçoit des informations séparées sur chacune des sociétés composant le groupe. Ceci justifie sans doute l'accès aux mêmes documents, dans chacune des sociétés, que ceux auxquels le commissaire aux comptes peut prétendre.

128 MÊME POUVOIR D'INVESTIGATION QUE L'EXPERT-COMPTABLE DU CSE

La mission étant de même nature que celle de l'expert du comité social et économique, il n'y a aucune raison de ne pas adopter pour l'expert-comptable du comité de groupe la même interprétation restrictive de ses pouvoirs d'investigation. Soutenue par une partie de la doctrine et admise par la jurisprudence, cette interprétation est inspirée de la mission pédagogique de l'expert-comptable. Il s'agit d'éclairer le comité sur la situation exacte de l'ensemble du groupe et de chaque société séparément. Dès lors, l'Ordre des experts-comptables peut très bien affirmer que « cette mission doit être conduite dans le même esprit que celui qui préside aux trois missions relatives aux consultations récurrentes du comité social et économique » (*Guide des missions de l'expert-comptable auprès du CSE*, éd. 2018, p. 96).

On peut, dans ces conditions, s'interroger sur l'intérêt qu'il peut y avoir, pour l'expert-comptable du comité de groupe, à solliciter des documents d'une société lorsque le comité social et économique a déjà fait réaliser un rapport par un expert-comptable. Cette investigation par l'expert du comité de groupe devrait être justifiée, non par l'intelligence des comptes de la société, puisque les comptes ont déjà été éclairés, mais par une exigence supplémentaire nécessitant d'avoir accès à tel ou tel document.

Rémunération

129 À LA CHARGE DE L'EMPLOYEUR

Comme pour les experts du comité social et économique investis de missions institutionnelles, l'expert choisi par le comité de groupe pour analyser les informations reçues par le comité et les rendre intelligibles est rémunéré par l'employeur. C'est à l'entreprise dominante, définie par l'article L. 2331-1 du Code du travail, qu'incombe cette obligation (*C. trav.*, art. L. 2334-4).

La rémunération de l'expert du comité de groupe est de même nature que celle prévue pour l'expert du CSE. De même, l'expert du comité de groupe est tenu, pour la fixation du montant de ses honoraires, aux mêmes impératifs que son confrère travaillant pour le CSE.

130 CONTESTATION

Si les articles L. 2315-86 et R. 2315-50 du Code du travail donnent compétence au président du tribunal de grande instance statuant en la forme des référés pour régler les litiges sur la rémunération des experts du comité social et économique, rien de semblable n'est prévu par l'article L. 2334-4 concernant l'expert-comptable du comité de groupe.

La Cour de cassation est venue combler ce vide juridique et ouvre le droit à l'employeur de

contester la rémunération de l'expert-comptable mandaté par le comité de groupe, en saisissant le Président du tribunal de grande instance statuant en la forme des référés, suivant une procédure identique à celle applicable au CSE (*Cass. soc.*, 6 juin 2018, n° 16-27.291P).

En l'espèce, les textes applicables étaient ceux relatifs à l'ancien comité d'entreprise, mais le raisonnement est transposable au CSE. Dans sa décision, la Cour de cassation s'est attachée, sur le fondement de l'article 6 § 1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales, au droit à un recours juridictionnel effectif : elle en a déduit que l'ancien article R. 2325-7 du Code du travail relatif à la compétence du président du tribunal de grande instance statuant en la forme des référés s'appliquait.

On relèvera que l'article R. 2315-49 applicable au CSE précise désormais que le recours doit être engagé dans les dix jours suivant la notification du coût final de l'expertise : on peut penser que ce délai devrait également s'appliquer.

Le refus persistant et injustifié de l'employeur de régler les honoraires dus peut, comme la Cour de cassation le juge pour les experts du comité social et économique, constituer un délit d'entrave au fonctionnement régulier du comité de groupe, puni d'une peine d'amende de 7 500 euros (*C. trav.*, art. L. 2335-1).

L'EXPERT JUDICIAIRE DE GESTION

Désignation

131 OBJET DE L'EXPERTISE ET ENTREPRISES CONCERNÉES

Dans les sociétés par actions, dans les sociétés anonymes et dans les sociétés à responsabilité limitée (SARL), le comité social et économique peut demander au tribunal de commerce, statuant en la forme des référés, la désignation d'un ou de plusieurs experts chargés de présenter un rapport sur une ou plusieurs opérations de gestion. Cette expertise a pour objet d'obtenir des éclaircissements sur la légalité et l'opportunité d'une ou de plusieurs opérations de gestion décidées par les dirigeants d'une entreprise. En fonction des résultats de la mission, la procédure d'alerte peut être déclenchée.

Seuls les comités sociaux et économiques constitués au sein des sociétés anonymes (*C. com.*, art. L. 225-231), des sociétés en commandite par actions (*C. com.*, art. L. 226-1), des sociétés par actions simplifiées (*C. com.*,

art. L. 227-1) et des sociétés à responsabilité limitée (C. com., art. L. 223-37) peuvent solliciter le tribunal pour la désignation d'un expert de gestion.

REMARQUE

Les dispositions du Code de commerce visent toujours l'ancien « comité d'entreprise », mais il ne fait pas de doute que le comité social et économique dispose également de ce droit.

Hormis dans ces structures, aucune désignation d'expert de gestion ne peut être demandée par un CSE. En effet, la Cour de cassation a jugé que cette possibilité de demander une expertise de gestion ne concernait pas d'autres types de sociétés ou de personnes morales que celles visées par la loi, quel que soit le caractère commercial ou non des activités (Cass. com., 30 nov. 2004, n° 01-16.274P).

132 CONDITIONS DE FORME

La demande est faite par le CSE, ce qui suppose une décision collégiale, prise sous forme de résolution en séance plénière, à la majorité des membres présents. Le président du comité n'a pas à participer au vote. Il convient aussi, selon les mêmes formes, de désigner la personne chargée de représenter le CSE.

L'action judiciaire est réalisée par un mandataire *ad hoc* spécialement désigné à cet effet (C. proc. civ., art. 416). Le mandat de représenter le CSE est souvent donné à son secrétaire. La demande ne peut pas, à notre sens, être présentée par celui-ci (ou tout autre mandataire) tant que le procès-verbal relatant le vote du comité favorable à la demande de désignation d'un expert de gestion n'a pas été adopté.

La demande est présentée par voie d'assignation devant le président du tribunal de commerce statuant en la forme des référés (C. com., art. R. 225-163).

REMARQUE

Le comité social et économique ne peut diriger sa demande qu'à l'encontre de la société dont il assure la représentation du personnel (Cass. soc., 10 sept. 2013, n° 12-16.509P).

133 CONDITIONS DE FOND

◆ Périmètre de la mission

Seuls les actes de gestion accomplis par les dirigeants peuvent faire l'objet d'une expertise de gestion, c'est-à-dire ceux résultant des conseils d'administration, des gérants, du directoire. Au contraire, les actes pris par l'assemblée des associés ne peuvent être soumis à l'expert de gestion (Cass. com., 12 janv. 1993, n° 90-21.899).

L'expertise tend à faire obtenir des informations sur une ou plusieurs opérations de gestion précisément définies. Si la demande porte

sur une opération complexe, l'expertise doit pouvoir porter sur l'ensemble du processus, en tenant compte de son aspect financier et économique.

Est indifférent le point de savoir si la mesure d'expertise porte ou non atteinte à l'intérêt social (Cass. soc., 10 sept. 2013, n° 12-16.509P).

Elle peut avoir pour objet de remettre en cause la totalité de la gestion. Elle peut, en revanche, concerner des actes de gestion déjà accomplis ou de simples projets (Cass. com., 21 oct. 1997, n° 95-17.904P).

◆ Caractère exceptionnel

En raison du caractère dérogoire aux règles générales de fonctionnement des sociétés, l'expertise doit être exceptionnelle. Les intérêts du demandeur doivent être menacés à l'occasion d'une opération de gestion déterminée et suspecte.

Le demandeur doit fournir des présomptions suffisantes pour établir l'utilité de l'expertise (Cass. com., 22 mars 1988, n° 86-17.040P).

◆ Caractère contestable de l'opération de gestion

Les actes de gestion incriminés doivent avoir un caractère contestable. En effet, il convient de rechercher si les actes en question sont conformes à l'intérêt de la société et tendent bien à la réalisation de l'objet social (Cass. com., 10 févr. 1998, n° 96-11.988P).

◆ Caractère non subsidiaire de l'action

Le comité social et économique n'a pas à démontrer que tous les moyens d'information légaux et statutaires ont été épuisés avant de pouvoir exercer l'action tendant à demander l'expertise de gestion (Cass. com., 21 oct. 1997, n° 95-17.904P).

Mais, même si la demande remplit toutes les conditions de recevabilité exigées par la loi, la désignation d'un expert ne s'impose pas au juge. S'il procède à la désignation, le tribunal est juge du choix de la personne et n'est pas tenu par le respect d'une liste d'experts judiciaires. Son seul critère est d'estimer que la personne est compétente. Puisqu'il s'agit de contrôler des opérations de gestion, il est possible d'estimer que le choix se portera souvent sur un expert-comptable ou sur un commissaire aux comptes.

Mission d'expertise

134 DÉFINIE PAR DÉCISION DE JUSTICE

La décision de justice qui fait droit à la demande doit déterminer (C. com., art. L. 225-231) :

– le nombre d'experts désignés : le CSE est habilité à solliciter la désignation d'un ou de plusieurs

experts. Le président du tribunal de commerce choisit la personne de son choix en qualité d'expert ;

– l'étendue de la mission : la nécessité de ne pas faire porter l'expertise sur l'ensemble de la gestion oblige, de fait, le juge à ne confier à l'expert qu'une mission limitée en rapport avec la ou les opérations de gestion incriminées ;

– les pouvoirs d'investigation de l'expert pour mener à bien la mission qui lui est confiée : il s'agit notamment des documents qui peuvent être consultés, comme les contrats, livres, documents comptables, registres de procès-verbaux, etc. Ces documents devant être consultés sur place, les modalités d'accès aux locaux doivent être déterminées ;

– les délais de la mission d'expertise puisque, par nature, elle ne peut pas être permanente dès lors qu'elle porte sur des actes bien délimités de gestion ;

– le montant des honoraires ;

– le débiteur des honoraires : la décision de justice peut mettre les honoraires à la charge de la société (voir n° 136).

135 RÉDACTION D'UN RAPPORT

L'opération d'expertise se termine par la production d'un rapport qui est destiné au comité social et économique, non seulement lorsqu'il est demandeur mais aussi lorsque le tribunal de commerce a été saisi par les actionnaires ou porteurs de parts minoritaires ou par le ministère public. Ce rapport est annexé au rapport du commissaire aux comptes. Il est, de ce fait, présenté à la prochaine assemblée générale des actionnaires.

136 RÉMUNÉRATION

L'article L. 223-37 (concernant les SARL) et l'article L. 225-231 (concernant les sociétés anonymes) du Code de commerce prévoient que la décision de justice peut mettre les honoraires à la charge de la société. À défaut, le comité social et économique pourrait indiscutablement, pour payer les honoraires de l'expert, puiser dans son budget de fonctionnement.

En ce qui concerne les autres frais de procédure, ils sont acquittés par le CSE, sauf décision contraire spécialement motivée (*C. proc. civ., art. 696*). ■

4

Contestations en matière d'expertise

Contestations à l'initiative
de l'employeur

Saisine du juge à l'initiative
de l'expert ou du CSE

L'ordonnance n° 2017-1386 du 22 septembre 2017 (JO 23 sept), complétée par l'ordonnance n° 2017-1718 du 20 décembre 2017 (JO 21 déc.) a ajouté de nouvelles dispositions concernant les possibilités de contestations de l'employeur en matière d'expertise (experts-comptables et experts habilités). Ainsi ces contestations peuvent notamment porter sur le choix de l'expert, le coût prévisionnel, l'étendue ou la durée de l'expertise. L'employeur dispose d'un délai de dix jours pour saisir le président du tribunal de grande instance.

Par ailleurs, le comité social et économique ou l'expert lui-même peuvent également être amenés à saisir le juge, notamment en cas de difficulté de communication des documents.

CONTESTATIONS À L'INITIATIVE DE L'EMPLOYEUR

Champ de la contestation

137 QUATRE DOMAINES

L'article L. 2315-86 du Code du travail, issu de l'ordonnance n° 2017-1386 du 22 septembre 2017 et de l'ordonnance n° 2017-1718 du 20 décembre 2017, a enrichi les dispositions législatives relatives aux contestations pouvant intervenir en matière d'expertise.

Les contestations peuvent porter sur :

- la nécessité de l'expertise,
- le choix de l'expert,
- le coût prévisionnel, l'étendue ou la durée de l'expertise,
- le coût final de l'expertise.

La saisine peut donc intervenir soit avant le début de la mission, soit après son achèvement.

L'article L. 2315-86 du Code du travail réserve la contestation à l'employeur, y compris en matière de rémunération de l'expert. Pourtant, lorsque la prise en charge du coût de l'expertise est partagée entre l'employeur et le comité social et économique, on pourrait légitimement penser que le comité a lui-même intérêt à pouvoir contester le montant de la rémunération sollicitée.

Au regard des textes, cette faculté de contestation n'est cependant ouverte qu'à l'employeur.

À NOTER

À notre sens, les dispositions de l'article L. 2315-86 du Code du travail visent uniquement l'expert-comptable et l'expert habilité pour lesquels l'employeur prend en charge tout ou partie de la rémunération. La contestation des travaux de l'expert libre, rémunéré intégralement par le comité social et économique, n'est pas concernée, l'employeur n'ayant pas d'intérêt à agir concernant ce type d'expertise. S'agissant de l'expert libre, le tribunal de grande instance est compétent, selon la procédure de droit commun (voir n° 111 et 118).

138 CONTESTATION SUR LA NÉCESSITÉ DE L'EXPERTISE

Ce type de recours est envisageable lorsque la désignation de l'expert intervient en dehors des missions légalement définies.

Par exemple, l'employeur pourra contester le recours à l'expert-comptable dans le cadre du droit d'alerte économique, s'il apparaît que les conditions d'exercice de ce droit d'alerte ne sont pas réunies (voir Zoom, p. 75).

Même chose en cas de désignation d'un expert-comptable dans le cadre de la consultation sur la situation économique et financière de l'entreprise, dès lors que celle-ci est prématurée car l'employeur n'a pas encore inscrit cette consultation à l'ordre du jour du CSE (voir n° 25). Le même principe s'applique à la désignation d'un expert habilité (Cass. soc., 13 nov. 2007, n° 06-13.205 ; Cass. soc., 22 janv. 2008, n° 06-18.979P ; voir n° 82 et s.).

L'employeur peut également contester le recours à l'expert habilité s'il estime que l'existence d'un risque grave n'est pas caractérisée (voir n° 83).

L'article L. 2315-86 du Code du travail vise notamment la contestation portant sur la nécessité de l'expertise. On peut se demander si cette faculté couvre la possibilité pour l'employeur de contester la régularité d'une délibération du CSE afin d'en demander la nullité. L'employeur conserve-t-il la faculté de contester l'organisation ou le déroulement du vote ? Une lecture littérale du texte ne milite pas en ce sens.

Dans ce cas, la contestation devrait *a priori* relever du droit commun, l'employeur pouvant saisir le président du tribunal de grande instance dans le cadre d'une action en référé. Une telle action n'aurait pas d'effet suspensif contrairement aux cas de contestations visés à l'article L. 2315-86 (voir n° 144). Elle n'aurait pas non plus à être engagée dans le délai de dix jours suivant la délibération contestée (voir n° 143).

139 CONTESTATION SUR LE CHOIX DE L'EXPERT

Compte tenu de l'importante marge de manœuvre du comité social et économique quant au choix de l'expert, les contestations de l'employeur en la matière sont limitées.

En pratique, il pourra contester :

- la désignation d'un expert-comptable dont il apparaîtrait qu'il n'est pas inscrit auprès de l'Ordre des experts-comptables (voir n° 7) ;
- la désignation d'un expert-comptable autre que celui intervenant dans le cadre d'une procédure de licenciement pour motif économique, aux fins d'assister les organisations syndicales dans le cadre de la négociation d'un accord portant sur cette procédure (voir n° 33) ;
- l'absence d'agrément ou d'habilitation d'un expert (voir n° 95 et s.).

140 CONTESTATION SUR LE COÛT PRÉVISIONNEL, L'ÉTENDUE OU LA DURÉE DE L'EXPERTISE

Cette contestation est une nouveauté issue des dispositions propres au comité social et économique. Il s'agirait pour l'employeur de contester en justice le devis proposé par l'expert si celui-ci paraît excessif.

En pratique, le rôle du juge va donc consister à se prononcer sur :

- l'adéquation entre le contenu de la mission proposée et la mission légale au titre de laquelle l'expert a été désigné, afin de vérifier si l'étendue de la mission est conforme aux dispositions légales ;
- le temps évalué par l'expert, pour réaliser la mission, ou encore sur la conformité de la durée d'expertise proposée aux délais légaux de consultation et de remise de rapport ;
- la facturation proposée, sachant qu'à ce stade, sauf à discuter le taux horaire ou journalier de facturation, une telle contestation ne peut finalement aller de paire qu'avec la contestation de l'étendue ou du temps de travail évalué.

REMARQUE

La discussion du coût prévisionnel paraît discutable en matière d'expertise-comptable au regard de l'article 24 de l'ordonnance du 19 septembre 1945 modifiée réglementant la profession d'expert-comptable : ce texte prévoit en effet que les honoraires de l'expert-comptable constituent la rémunération du travail fourni, c'est-à-dire exécuté, comme du service rendu.

141 CONTESTATION SUR LE COÛT FINAL DE L'EXPERTISE

◆ Appréciation souveraine des juges du fond

Saisi après l'achèvement de la mission, il appartient au président du tribunal de grande instance, statuant en la forme des référés, de fixer le montant définitif des honoraires.

Pour procéder à cette évaluation, le juge s'assure que les investigations de l'expert n'ont pas dépassé le cadre de sa mission, et détermine le montant des honoraires en fonction de l'importance et de la nature de la mission.

Les juges exigent de l'expert qu'il produise un détail du temps passé, détaillant le nombre

d'intervenants et le temps consacré par chacun (CA Versailles, 14^e ch., 17 nov. 2016, n° 15/08022). Le montant des honoraires relève de l'appréciation souveraine du juge du fond. La Cour de cassation se borne donc dans cette matière à vérifier qu'il a rendu une décision motivée et sans se contredire (Cass. soc., 30 mai 2000, n° 98-19.895 ; Cass. soc., 10 mars 2016, n° 14-21.547).

◆ Adéquation des travaux à la mission légale de l'expert

Si certains travaux facturés excèdent le cadre normal de la mission confiée, une réduction en conséquence des honoraires demandés peut être décidée (Cass. soc., 21 oct. 1998, n° 97-10.058 ; Cass. soc., 10 juill. 1995, n° 92-17.010).

Au regard de la rédaction de l'article L. 2315-86 du Code du travail, il est possible de se demander si, au stade de la notification du coût final, l'employeur peut contester la facturation de travaux qu'il estime être au-delà de la mission légale de l'expert dès lors qu'il n'a pas formulé de contestation au stade de la notification par l'expert du coût prévisionnel, de l'étendue et de la durée de la mission.

La question ne pose pas de difficulté s'agissant de travaux qui ne figureraient pas dans la lettre de mission, mais qu'en est-il si l'expert a fait état de ces travaux dans sa lettre de mission et que l'employeur n'a pas contesté l'étendue de la mission dans le délai de dix jours qui lui est imparti (voir n° 143) ?

En matière d'expertise comptable, il a été jugé que lorsque le rapport définitif remis aux membres du comité social et économique central est deux fois plus volumineux que la version intermédiaire, il y a lieu de considérer que l'expert a outrepassé sa mission. En l'espèce, ce rapport final comportait une analyse très détaillée des contrats intragroupe et était consacré pour moitié à l'analyse individuelle des 18 entités actives du groupe. Le rapport intermédiaire permettait déjà au comité d'appréhender les comptes de la société et d'apprécier la situation financière de l'entreprise : une réduction d'honoraires était donc justifiée (CA Versailles, 18 avr. 2013, n° 11/07436). De la même manière, un expert ne peut réclamer des honoraires que pour les investigations normalement nécessaires à l'exécution de la mission qui lui a été confiée par le CSE et non pour des investigations disproportionnées au regard des questions soulevées. Ainsi un expert-comptable ne peut pas consacrer près des trois quarts de son rapport au bilan économique des sociétés alors que le CSE ne l'a pas interrogé principalement sur cette question (CA Bordeaux, 5^e ch. civ., 30 avr. 2014, n° 13/3978).

◆ Appréciation de l'importance et de la nature du travail

Le juge apprécie également le prix de la prestation de l'expert en tenant compte de la nature de la

mission, de la qualité des travaux, du temps passé, du coût des honoraires, de la qualification du personnel, des difficultés rencontrées par l'expert pour remplir sa mission et du contexte dans lequel elle se déroule.

Un rapport rendu avec du retard, incomplet et succinct peut justifier une réduction des honoraires (*CA Aix-en-Provence*, 28 nov. 2013, n° 13/00937).

En l'espèce, le juge relève qu'une fois enlevés les pages de gardes et les pages blanches, les illustrations inutiles et le dernier titre (traité de façon générale et non spécifique à l'entreprise), il ne restait plus que 41 pages pertinentes sous forme de PowerPoint, soit au mieux 14 pages papier, pour analyser les comptes financiers et sociaux d'une association composée au minimum de 32 structures et d'environ 900 salariés.

De la même manière, une cour d'appel peut réduire le montant des honoraires eu égard à la surévaluation du nombre d'heures et à leur absence de justification partielle (*CA Bordeaux*, 5^e civ., 30 avr. 2014, n° 13/3978). En l'espèce, « le temps de travail journalier est facturé, sans qu'un justificatif en soit apporté, à un tarif dépassant les tarifs habituels édictés par le Conseil de l'ordre des experts-comptables. Un mail de quelques phrases [...] est compté, sans justifications précises, pour 50 minutes de travail, et un mail [...] comportant une simple phrase a même été facturé pour 25 minutes ».

Les juges peuvent également tenir compte de la complexité de la mission au regard de la taille de l'entreprise, ainsi que de la qualification des intervenants ayant participé à la mission (*CA Versailles*, 14^e ch., 17 nov. 2016, n° 15/08022). En l'occurrence, la cour d'appel avait jugé excessifs des honoraires calculés sur la base de 16 jours au taux de 1 635 euros hors taxes la journée, et les avait réduits à 15 jours sur une base journalière de 1 250 euros hors taxes, au regard de la qualification de trois des quatre intervenants. En revanche, de simples similitudes avec les rapports précédemment établis par le même expert ne justifient pas une réduction des honoraires alors que l'analyse à laquelle il a été procédé est différente (*CA Paris, Pôle 1, Ch. 2, 14 févr. 2013*, n° 12/05750). Encore faut-il que les analyses soient distinctes. Ainsi une réduction des honoraires peut être prononcée par le juge si l'expert avait déjà une connaissance de la situation comptable et financière de l'entreprise en raison des expertises précédemment réalisées (*Cass. soc.*, 8 mars 2017, n° 15-22.882).

De manière générale, la Cour de cassation estime que les honoraires n'ont pas à être réduits dès lors que le travail accompli par le collaborateur de l'expert-comptable, sous la responsabilité de ce dernier, a donné au comité tous les éléments nécessaires à l'intelligence des comptes et à l'appréciation de la situation de l'entreprise (*Cass. soc.*, 10 juill. 1995, n° 92-17.010).

Procédure

142 COMPÉTENCE DU PRÉSIDENT DU TRIBUNAL DE GRANDE INSTANCE

C'est le président du tribunal de grande instance, statuant en la forme des référés qui est compétent pour se prononcer sur la contestation (*C. trav.*, art. L. 2315-86 ; *C. trav.*, art. R. 2315-50).

L'ordonnance ainsi rendue est une décision au fond qui n'appartient pas à la catégorie des ordonnances de référés et la condamnation prononcée n'a pas un caractère provisionnel (*Cass. soc.*, 8 janv. 2002, n° 00-15.815P).

Il statue en premier et dernier ressort, dans les dix jours suivant sa saisine.

REMARQUE

Dans une décision rendue à propos d'une expertise demandée par un CHSCT, la Cour de cassation a précisé que l'obligation faite au juge par l'ancien article L. 4614-13 du Code du travail, de statuer dans les dix jours suivant la saisine, n'était pas prescrite à peine de nullité de l'ordonnance (*Cass. soc.*, 6 juin 2018, n° 16-28.026P). Cette solution est logiquement transposable au comité social et économique.

La décision peut faire l'objet d'un pourvoi en cassation dans un délai de dix jours à compter de sa notification.

143 DÉLAI DE SAISINE

L'employeur dispose d'un délai de dix jours pour saisir le président du tribunal de grande instance, en cas de contestation portant sur l'expertise (*C. trav.*, art. R. 2315-49).

Le point de départ de ce délai de dix jours varie selon l'objet de la contestation. Il court à compter de (*C. trav.*, art. L. 2315-86) :

- la délibération du comité social et économique, lorsque l'employeur entend contester la nécessité de l'expertise ;
- la désignation de l'expert par le CSE lorsque l'employeur entend contester le choix de l'expert ;
- la notification du cahier des charges et des informations relatives au coût prévisionnel, à l'étendue et à la durée de l'expertise, lorsque l'employeur entend contester le coût prévisionnel, l'étendue ou la durée de l'expertise ;
- la notification du coût final de l'expertise si l'employeur entend contester ce coût.

Il faut prendre en compte la date de délivrance de l'assignation au comité social et économique, et non celle de l'enregistrement de cette assignation auprès du greffe du tribunal (*Cass. soc.*, 6 juin 2018, n° 17-17.594P).

144 EFFET DE LA SAISINE

Jusqu'à la notification du jugement, la saisine du président du tribunal de grande instance produit un effet suspensif non seulement sur l'exécution de la décision du comité social et

économique, mais également sur les délais dans lesquels le CSE est consulté (*C. trav.*, art. L. 2315-86).

145 EFFET DE L'ANNULATION DE LA DÉLIBÉRATION DU COMITÉ SOCIAL ET ÉCONOMIQUE

Si le juge prononce l'annulation définitive de la délibération du comité social et économique, l'expert doit rembourser à l'employeur les sommes qu'il a éventuellement perçues (*C. trav.*, art. L. 2315-86).

Le comité social et économique peut décider de prendre en charge ces sommes.

REMARQUE

Les dispositions de l'article L. 2315-86 du Code du travail interrogent sur plusieurs points :

- dans la mesure où la saisine du juge a un effet suspensif, si l'employeur conteste la délibération du CSE décidant du recours à l'expert ou du choix de l'expert, on ne voit pas à quel titre l'employeur serait amené à verser une rémunération à l'expert, y compris par provision ;
- l'article L. 2315-86 du Code du travail ne vise que l'annulation de la délibération du CSE : qu'en est-il en cas de contestation du coût de l'expertise ? Ce coût est en effet notifié par l'expert, et ne résulte pas d'une délibération du CSE ;
- le remboursement par l'expert n'est prévu qu'envers l'employeur : qu'en est-il en cas d'expertise à coût partagé, ou aux frais exclusifs du CSE, si le CSE a versé des sommes à l'expert sur son budget de fonctionnement ?

146 CONTESTATION DE L'EXPERTISE EN CAS DE LICENCIEMENT ÉCONOMIQUE

Les contestations relatives à l'expertise en cas de licenciement pour motif économique d'au moins 10 salariés sur une même période de 30 jours ne relèvent pas des dispositions prévues par l'article L. 2315-86 du Code du travail.

L'article L. 1233-35-1 du Code du travail prévoit qu'elles doivent être adressées au Direccte avant transmission de la demande de validation de l'accord ou d'homologation de la décision unilatérale de l'employeur portant sur le plan de sauvegarde de l'emploi.

La contestation doit être dûment motivée et adressée au Direccte compétent, par tout moyen permettant de lui conférer date certaine (*C. trav.*, art. R. 1233-3-3).

L'employeur a ainsi la faculté de contester le choix de l'expert, la nécessité de l'expertise, le coût prévisionnel, l'étendue et la durée de l'expertise.

REMARQUE

C'est par la même procédure que le comité social et économique a, pour sa part, la faculté de saisir le Direccte en cas de non-respect du droit de l'expert à accéder librement aux locaux, et de se voir fournir les informations nécessaires à l'exercice de sa mission.

Le Direccte doit se prononcer dans un délai de cinq jours à compter de la réception de la demande. Une copie de sa décision est transmise aux parties.

La décision du Direccte peut faire l'objet d'un recours devant le tribunal administratif, dans les deux mois suivant la notification de la décision de validation ou d'homologation. Le tribunal administratif doit statuer dans un délai de trois mois. Si, à l'issue de ce délai, il ne s'est pas prononcé ou en cas d'appel, le litige est porté devant la cour administrative d'appel, qui statue dans un délai de trois mois. Si, à l'issue de ce délai, elle ne s'est pas prononcée ou en cas de pourvoi en cassation, le litige est porté devant le Conseil d'État (*C. trav.*, art. L. 1235-7-1).

L'article L. 2315-86 du Code du travail ne vise que l'action de l'employeur dans le cadre de la contestation de l'expertise. Cela ne ferme pas pour autant l'action du comité social et économique ou de l'expert en cas de difficulté afférente à l'expertise.

SAISINE DU JUGE À L'INITIATIVE DE L'EXPERT OU DU CSE

147 LITIGES RELATIFS À LA COMMUNICATION DES DOCUMENTS

◆ Litiges relatifs au délai

On peut penser que les délais de communication des documents sont impératifs. Il en résulte que si l'expert-comptable ou l'expert intervenant dans le cadre d'une consultation du CSE ne les respecte pas, la mission risque d'être remise en cause. En tout état de cause, cela n'aura pas pour effet de prolonger les délais de consultation prévus.

Quant à l'employeur, si celui-ci ne respecte pas les délais ou ne satisfait pas aux demandes de documents sollicités, l'article L. 2312-15 du Code du travail définit les règles applicables. Dans cette hypothèse, le CSE peut saisir le président du tribunal de grande instance statuant en la forme des référés pour qu'il ordonne à l'employeur la communication des éléments manquants. Le juge statue dans un délai de huit jours. Cette saisine n'a pas pour effet de prolonger les délais de consultation du CSE. Toutefois, en cas de difficultés particulières d'accès aux informations nécessaires à la formulation de l'avis du CSE, le juge peut décider la prolongation des délais de consultation, qu'il s'agisse des délais légaux, réglementaires ou fixés en accord avec les membres du comité social et économique.

REMARQUE

Le juge ne peut que prolonger le délai donné au comité social et économique pour rendre son avis :

si le délai est expiré, le juge n'a pas la possibilité d'accorder un nouveau délai (*Cass. soc.*, 21 sept. 2016, n° 15-19.003P). Peu importe que le comité ait saisi le juge alors que le délai de consultation était encore en cours (*Cass. soc.*, 21 sept. 2016, n° 15-13.363P).

◆ Refus par l'employeur de communiquer les informations ou les documents

Le fait pour l'employeur de s'opposer à l'exécution de la mission de l'expert, en refusant la communication des documents demandés, constitue un délit d'entrave au fonctionnement du comité social et économique et autorise ce dernier, ainsi que l'expert lui-même (*Cass. soc.*, 26 mars 2014, n° 12-26.964P), à saisir le président du tribunal de grande instance en référé pour faire cesser ce trouble manifestement illicite (*Cass. soc.*, 4 juill. 2012, n° 11-11.694).

Le juge enjoint l'employeur de produire les pièces demandées, le cas échéant sous astreinte (*CA Nancy*, 7 mai 2013, n° 12/02163).

La Cour de cassation admet également que dans le cadre d'un litige portant sur la rémunération de l'expert-comptable, le président du TGI puisse statuer sur une demande connexe de communication des documents par une décision au fond (*Cass. soc.*, 26 oct. 2010, n° 09-15.601P).

En outre, lorsqu'une procédure d'alerte est en cours, le juge de la mise en état peut ordonner la communication à l'expert-comptable des pièces que celui-ci sollicitait (*Cass. soc.*, 25 sept. 2013, n° 11-27.055).

◆ Expertise dans le cadre d'une procédure de licenciement économique

En cas d'expertise dans le cadre d'un licenciement économique d'au moins 10 salariés sur une même période de 30 jours, si les documents fournis à l'expert sont incomplets, une procédure spécifique permet d'enjoindre l'employeur de fournir les éléments d'information. Ainsi, le comité social et économique ou les organisations syndicales représentatives (en cas de négociation d'un accord majoritaire) présentent une demande en ce sens au Direccte par tout moyen permettant de conférer une date certaine. Elle doit être motivée et justifier la pertinence des éléments requis. Le Direccte se prononce après instruction dans un délai de cinq jours à compter de la réception de la demande. S'il décide de faire droit à la demande,

il adresse une injonction à l'employeur par tout moyen permettant de lui conférer une date certaine. Il adresse simultanément une copie de cette injonction à l'auteur de la demande, au CSE et aux organisations syndicales représentatives en cas de négociation d'un accord sur le contenu du plan de sauvegarde de l'emploi (*C. trav.*, art. L. 1233-57-5 ; *C. trav.*, art. D. 1233-12).

Compte tenu de cette procédure spécifique, il est donc exclu que l'expert-comptable saisisse le juge judiciaire d'une demande de communication des documents sous astreinte (*Cass. soc.*, 28 mars 2018, n° 15-21.372P). L'article L. 1233-35-1 du Code du travail prévoit d'ailleurs désormais expressément que toute contestation relative à l'expertise conduite dans le cadre d'une procédure de licenciement économique d'au moins 10 salariés sur une période de 30 jours doit être adressée au Direccte avant transmission de la demande de validation de l'accord ou d'homologation de la décision unilatérale de l'employeur portant sur le plan de sauvegarde de l'emploi. Le Direccte doit alors se prononcer dans un délai de cinq jours, sa décision pouvant ensuite être contestée devant le juge administratif (*voir* n° 146).

➔ **Pour plus de détails**, voir *Liaisons sociales – Les Thématiques*, « Le licenciement économique I ».

148 LITIGES RELATIFS À LA RÉMUNÉRATION DE L'EXPERT

L'article L. 2315-86 du Code du travail n'envisage la contestation de la rémunération de l'expert que sous l'angle d'une démarche à l'initiative de l'employeur. Pour autant, si ce dernier refuse de payer la rémunération de l'expert sans saisir le président du tribunal de grande instance d'une contestation portant sur le coût final de l'expertise, l'expert a la possibilité d'engager une action en paiement de ses honoraires.

À notre sens, si l'employeur n'a pas formulé de contestation du coût final de l'expertise dans les dix jours suivant sa notification, il perd le droit de formuler une demande reconventionnelle en réduction du coût dans le cadre de l'action en paiement engagée par l'expert.

L'expert serait fondé à saisir le président du tribunal de grande instance en référé, puisque l'employeur ne pourrait plus soulever de contestation sérieuse sur le montant des honoraires demandés. ■

Le droit d'alerte économique du comité social et économique

Dans les entreprises d'au moins 50 salariés, lorsque la situation économique de l'entreprise s'avère préoccupante, le comité social et économique a la possibilité d'exercer un droit d'alerte économique (C. trav., art. L. 2312-63 et s.). Cette procédure permet au comité de demander des explications à l'employeur sur un ou des faits préoccupants, d'élaborer un rapport et de saisir les organes dirigeants de l'entreprise qui sont alors tenus de lui donner une réponse motivée.

Le comité social et économique est ainsi, à l'instar du commissaire aux comptes (C. com., art. L. 234-1), un acteur institutionnel dans le cadre de la prévention des difficultés de l'entreprise. Le droit d'alerte conféré au comité social et économique permet le recours à l'assistance d'un expert-comptable (C. trav., art. L. 2312-64).

Cas où le droit d'alerte est possible

□ MULTIPLICITÉ DES SITUATIONS

Le comité social et économique (CSE) peut déclencher la procédure d'alerte interne économique lorsqu'il a connaissance de faits de nature à affecter de manière préoccupante la situation économique de l'entreprise (C. trav., art. L. 2312-63).

Le recours à l'alerte n'est que facultatif pour le CSE, contrairement au commissaire aux comptes qui est tenu de l'exercer chaque fois qu'il relève, à l'occasion de l'exercice de sa mission, un fait de nature à compromettre la continuité de l'exploitation. Pour autant, le volume des situations où la procédure peut être déclenchée est singulièrement plus vaste pour le CSE dans la mesure où ce dernier peut y recourir chaque fois qu'il a connaissance de faits de nature à affecter de manière préoccupante la situation économique de l'entreprise.

Le champ d'application a même été élargi par la jurisprudence qui considère que cette procédure est applicable dans les organismes de sécurité sociale, lesquels peuvent obéir à des considérations de nature économique (Cass. soc., 19 févr. 2002, n° 00-14.776P). En l'espèce, il s'agissait de la fermeture d'un laboratoire de prothèses dentaires entraînant des suppressions d'emplois et remettant en cause les missions traditionnelles de l'organisme.

Selon la Cour d'appel de Paris, la notion de situation préoccupante ne recouvre pas uniquement une dimension d'analyse des documents comptables motivant le droit d'alerte du commissaire aux comptes. Elle se réfère aussi à tous les éléments permettant de prendre en compte la per-

manence des intérêts des salariés dans les décisions relatives à la gestion et à l'évolution économique et financière de l'entreprise, à l'organisation du travail, à la formation professionnelle et aux techniques de production (CA Paris, Pôle 6, ch. 1, 2 mars 2016, n° 14/14273).

□ EXEMPLES

◆ Difficultés financières

Le CSE peut trouver des éléments pour déclencher la procédure d'alerte dans la base de données économiques et sociales (C. trav., art. L. 2312-18), dont les éléments sont régulièrement mis à jour (C. trav., art. R. 2312-11). En effet, la base de données regroupe un ensemble d'informations qui sont communiquées de manière périodique au CSE. La base de données contient ainsi, en l'absence d'accord d'entreprise en adaptant le contenu, des informations chiffrées sur l'année en cours, sur les deux années précédentes et, telles qu'elles peuvent être envisagées, sur les trois années suivantes (C. trav., art. R. 2312-10).

De même, dans les entreprises d'au moins 300 salariés, le CSE trouvera dans les informations trimestrielles mises à disposition dans la base de données économiques et sociales des éléments pour éventuellement déclencher la procédure d'alerte (C. trav., art. L. 2312-69). Parmi celles-ci, figurent notamment l'évolution générale des commandes, les retards éventuels de l'entreprise dans le paiement des cotisations de sécurité sociale.

La Cour de cassation a ainsi pu juger que le déficit d'une activité stratégique pour le devenir de l'entreprise, et ce, malgré une réorganisation, permettait au comité d'engager sans abus la procédure d'alerte dès lors que cette activité était

bénéficiaire et en forte croissance chez les principaux concurrents de l'entreprise (*Cass. soc.*, 27 nov. 2012, n° 11-21.566).

L'existence d'une situation préoccupante a également été reconnue dès lors que la société mère avait été contrainte d'apporter mensuellement à sa filiale, depuis le début de l'année, une somme de 350 000 euros à 400 000 euros afin de lui permettre de faire face au paiement des salaires et à la trésorerie (*Cass. soc.*, 21 sept. 2016, n° 15-17.658P).

Le fait que le droit d'alerte soit déclenché et poursuivi à l'occasion ou concomitamment à une procédure d'information-consultation sur des licenciements économiques n'est pas de nature, en soi, à caractériser un abus dans l'utilisation de ce droit, dès lors que le CSE estime que des faits objectifs sont de nature à affecter de manière préoccupante la situation de l'entreprise. Pour autant, le comité doit disposer d'éléments lui permettant d'avoir des craintes pour la pérennité de la société (*CA Aix-en-Provence*, 1^{re} ch. C, 17 nov. 2016, n° 15/21460). En l'espèce, le comité avait soulevé un certain nombre de questions en lien avec le licenciement économique de quatre commerciaux, estimant que la réorganisation décidée par l'entreprise était discutable. Il avait ensuite déclenché un droit d'alerte qui a été jugé abusif par la Cour d'appel d'Aix-en-Provence, au motif qu'il n'existait au dossier aucun élément laissant apparaître que la situation de l'entreprise était obérée.

◆ Modifications structurelles

Peuvent également être considérés comme des faits de nature à affecter la situation économique de l'entreprise des éléments qui annonceraient un changement prochain en terme d'efficacité (restructuration juridique et/ou économique, variation du volume ou de la structure des effectifs) ou encore la suppression d'un établissement ou des licenciements pour motif économique, y compris d'ordre structurel.

À titre d'exemple, la Cour de cassation admet le déclenchement de la procédure d'alerte dans le cadre de l'acquisition par un groupe mondial d'une entreprise concurrente, et ce en raison des inquiétudes suscitées par les réponses contradictoires, insuffisantes et incohérentes de la direction (*Cass. soc.*, 18 janv. 2011, n° 10-30.126P). *A contrario*, la seule annonce d'un projet de fusion sans qu'aucun élément de fait de nature à caractériser une situation économique préoccupante ne soit révélé ne permet pas d'engager une procédure d'alerte (*Cass. soc.*, 30 juin 1993, n° 90-20.158P). A également été admis le déclenchement d'une procédure d'alerte, suite à un projet de dénonciation de certains accords collectifs applicables au sein d'une entreprise, au sujet duquel le comité avait posé de nombreuses questions auxquelles l'employeur a répondu de manière insuffisante (*Cass. soc.*, 12 sept. 2018, n° 17-18.027).

Le CSE conserve par ailleurs la faculté de préciser la mission de l'expert auquel il peut recourir dans le cadre de cette procédure et de la compléter, lorsque des faits en relation avec ceux ayant motivé l'exercice du droit d'alerte sont portés à sa connaissance pendant le cours de sa mission. La mission de l'expert-comptable s'étend aux faits de nature à confirmer la situation économique préoccupante de l'entreprise qui sont la suite nécessaire de ceux ayant motivé l'exercice du droit d'alerte (*Cass. soc.*, 28 oct. 1996, n° 95-10.274P ; *Cass. soc.*, 11 mars 2003, n° 01-13.434P).

◆ Principaux indicateurs des difficultés

L'absence de liste précise et exhaustive des faits permettant l'alerte est une volonté du législateur et permet de couvrir la diversité des situations préoccupantes pouvant se présenter en pratique. Pour autant, le ministre des Affaires sociales a rappelé, dans le cadre d'une ancienne réponse ministérielle, que certains indicateurs peuvent révéler le caractère préoccupant de la situation économique de l'entreprise. Il s'agit notamment (*Rép. min.* n° 4136 ; *JOAN Q.* 29 sept. 1986, p. 3355) :

- des reports renouvelés d'échéances ;
 - de la notification de protêts ;
 - du non-paiement de cotisations fiscales ou parafiscales ;
 - du retard dans le paiement des salaires ;
 - des pertes entraînant une diminution de l'actif net ;
 - du refus d'approbation des comptes par l'assemblée générale ou du refus de certification des comptes par le commissaire aux comptes.
- Pourtant, certains de ces éléments ne traduisent pas *ipso facto* une situation préoccupante, comme par exemple le non-paiement des cotisations fiscales ou parafiscales.

A contrario, certains éléments peuvent révéler trop tardivement la dégradation de la situation de l'entreprise.

Aussi, la définition très générale retenue par le législateur permet de prendre en compte tout type d'éléments de nature à affecter de manière préoccupante la situation de l'entreprise. Ainsi, au-delà des éléments comptables et financiers précédemment évoqués, le CSE peut arguer de difficultés économiques telles qu'une baisse importante et durable des commandes, un fléchissement substantiel des investissements, un gonflement important et durable des stocks pouvant s'accompagner de plans de restructuration et de licenciements.

Si la gamme des éléments qui peuvent être retenus est large, les comités sociaux et économiques doivent en apprécier l'importance et la pertinence au regard de la situation économique de l'entreprise (*Rép. min.* n° 4136 ; *JOAN Q.* 29 sept. 1986, p. 3355).

□ CONTRÔLE JUDICIAIRE

L'employeur peut toujours saisir le juge s'il estime que le CSE a, à tort, engagé une procédure d'alerte.

On peut se demander sous quel délai l'employeur doit saisir le juge. En pratique, la contestation de l'employeur est généralement concomitante à la désignation de l'expert-comptable par le CSE, dans la mesure où les frais d'expertise sont en partie à la charge de l'employeur (voir encadré p. 80).

Or la contestation du recours à l'expert est encadrée par des délais stricts. L'employeur dispose en effet d'un délai de dix jours à compter de la délibération du CSE décidant de recourir à l'expertise, s'il entend contester la nécessité de l'expertise (C. trav., art. L. 2315-86 ; C. trav., art. R. 2315-49).

➔ **Pour plus de détails** sur la contestation de l'expertise, voir n° 70 et s.

Le juge peut considérer que les informations données par l'employeur au comité social et économique ne portaient pas sur des faits de nature à affecter de manière préoccupante la situation économique de l'entreprise (Cass. soc., 21 nov. 2006, n° 05-45.303).

La Cour de cassation estime que la question de savoir si la situation de l'entreprise est préoccupante est une question de fait et qu'il revient donc aux seuls juges du fond de l'apprécier. Cette question échappe donc au contrôle de la Cour de cassation (Cass. soc., 11 mars 2003, n° 01-13.434P).

Le juge peut également être amené à examiner si les étapes de la procédure d'alerte ont bien été respectées (CA Paris, Pôle 6, 13 oct. 2016, n° 15/21128).

REMARQUE

Le juge va contrôler l'existence d'une situation préoccupante et de réponses de l'employeur insuffisantes ou confirmant le caractère préoccupant de la situation. Il ne peut cependant invalider la mise en œuvre d'une procédure d'alerte au motif que l'employeur avait connaissance du caractère préoccupant de la situation puisqu'il avait mis en œuvre une procédure de sauvegarde (CA Douai, 1^{re} ch., sect. 1, 14 janv. 2016, n° 15/05419).

S'il apparaît que l'employeur peut contester la procédure d'alerte engagée par le comité social et économique devant le juge, il n'est pas autorisé pour autant à refuser de lui fournir des explications (Cass. soc., 8 mars 1995, n° 91-16.002P). Plus encore, le refus de l'employeur de fournir des explications au CSE peut légitimer le déclenchement de la procédure d'alerte (Cass. soc., 11 mars 2003, n° 01-13.434P).

Déroulement de la procédure

□ DIFFÉRENTES ÉTAPES

La procédure d'alerte engagée par le comité social et économique comprend trois phases successives (C. trav., art. L. 2312-63) :

– première phase : demande d'explications par le CSE ;

– deuxième phase : établissement d'un rapport ;

– troisième phase : examen du rapport établi par le CSE.

C'est seulement à l'occasion de la deuxième étape de la procédure que le CSE peut solliciter l'assistance de l'expert-comptable ou demander à entendre le commissaire aux comptes (C. trav., art. L. 2312-64).

Chaque étape de la procédure doit être strictement respectée par les représentants du personnel. Ainsi la désignation immédiate de l'expert-comptable par le CSE, avant même la demande d'explication à l'employeur, est prématurée et ne respecte pas la procédure (CA Paris, 1^{re} ch. B, 21 juin 1990, n° 89/3112).

□ DEMANDE D'EXPLICATIONS

◆ Question

Lorsque le comité social et économique entend mettre en œuvre la procédure d'alerte, il commence par demander à l'employeur de lui fournir des explications sur les faits de nature à affecter de manière préoccupante la situation économique de l'entreprise portés à sa connaissance (C. trav., art. L. 2312-63).

Cette demande est inscrite de droit à la prochaine séance du CSE. Il n'est donc pas nécessaire, dans ce cas, que le secrétaire et le président du CSE s'accordent sur l'inscription de cette question à l'ordre du jour.

En pratique, il faudra qu'intervienne, dans un premier temps, une décision collégiale de la délégation du personnel (l'employeur ne peut pas prendre part au vote) de demander à l'employeur des explications : il s'agit du point de départ de la procédure d'alerte.

La question proprement dite, rédigée si possible avec précision, est alors mise à l'ordre du jour de la réunion suivante.

REMARQUE

Le cas échéant, le comité social et économique peut demander, à la majorité de ses membres, la tenue d'une réunion extraordinaire. Mais la demande d'explication peut également être formulée dans le cadre des réunions périodiques du comité.

Dans les sociétés commerciales, le président du conseil d'administration, le directoire ou le gérant ont l'obligation de communiquer au commissaire aux comptes les demandes d'explication du CSE dans le cadre du droit d'alerte (C. com., art. L. 234-3).

◆ Réponse

L'employeur doit apporter une réponse à la demande d'explication formulée par le comité social et économique. Pour autant, le Code du travail ne fixe aucun délai spécifique à l'employeur pour faire part de ses explications. En pratique, il est donc préférable que, dans le cadre de la première réunion, les membres du CSE et l'employeur s'entendent sur un délai de réponse à l'issue duquel, en l'absence de retour de l'employeur, le CSE pourrait décider de poursuivre la procédure.

ATTENTION

L'employeur qui refuserait de répondre s'exposerait d'abord à des poursuites pour délit d'entrave. En outre, ce refus pourrait légitimer le déclenchement de la procédure d'alerte (*Cass. soc.*, 11 mars 2003, n° 01-13.434P).

La réponse de l'employeur peut se révéler insuffisante ou peut confirmer le caractère préoccupant de la situation, ce qui autorise le CSE à passer à la deuxième phase de la procédure d'alerte, à savoir l'établissement d'un rapport.

Ainsi, en l'absence de réponse pertinente de la direction, le CSE peut, par exemple, considérer que la réorganisation mise en place n'a pas permis de redresser l'une des activités de l'entreprise, que les résultats financiers ont été mauvais et que le déficit n'a cessé de croître pendant trois ans (*CA Versailles*, 1^{re} ch. sect. I, 19 mai 2011, n° 09/09771 ; *RJS* 10/11, n° 814).

En l'espèce, le tribunal a considéré à bon droit que les conditions de déclenchement du droit d'alerte étaient réunies, les faits de nature à affecter de manière préoccupante la situation économique de l'entreprise étant établis objectivement. Les juges ont relevé l'importance de l'activité formation sur l'évolution de l'entreprise, eu égard aux performances des concurrents dans ce secteur risquant de lui faire perdre à terme des marchés, le caractère déficitaire de cette activité en dépit de la réorganisation effectuée, et l'absence de réponses pertinentes de la direction, celles communiquées étant démenties par les mauvais résultats persistants.

En revanche, la poursuite de la procédure d'alerte est infondée dès lors que le CSE a reçu toutes les explications dans le cadre d'une consultation pour restructuration (*CA Paris*, 18^e ch. sect. C, 23 oct. 2008, n° 07/13994). Même chose s'il apparaît que l'employeur a répondu de manière précise, pertinente et suffisante aux interrogations du CSE (*CA Versailles*, 14^e ch., 6 nov. 2014, n° 14/02366).

□ ÉTABLISSEMENT D'UN RAPPORT

◆ Rédaction

Le comité social et économique établit un rapport s'il n'a pu obtenir de réponse suffisante, voire s'il n'a pas obtenu de réponse, ou si cette réponse confirme le caractère préoccupant de la situation.

Lorsque l'effectif de l'entreprise est d'au moins 1 000 salariés, en l'absence d'accord mettant en place les commissions du CSE, c'est à la commission économique d'établir ce rapport (*C. trav.*, art. L. 2312-63, al. 3).

◆ Destinataires

Ce rapport est transmis à l'employeur et au commissaire aux comptes (*C. trav.*, art. L. 2312-63, al. 4).

Le CSE peut décider de ne pas donner d'autre publicité à ce rapport et la procédure d'alerte prend fin. Le CSE peut toutefois décider de saisir de ses conclusions l'organe chargé de l'administration ou de la surveillance dans les sociétés ou personnes morales qui en sont dotées, ou d'en informer les associés dans les autres formes de sociétés ou les membres dans les groupements d'intérêt économique (*C. trav.*, art. L. 2312-65). Le rapport du CSE conclut en émettant un avis sur l'opportunité de saisir ou non de ses conclusions l'organe ou les associés précités.

Si le CSE décide de donner une telle publicité à son rapport, il le fera par un vote à la majorité de ses membres présents, le président n'y prenant pas part.

◆ Moyens pour établir le rapport

▷ Assistance de l'expert-comptable

Le CSE peut se faire assister d'un expert-comptable pour établir le rapport une fois par exercice comptable (*C. trav.*, art. L. 2312-64).

Afin d'exercer sa mission, l'expert-comptable dispose d'un accès aux mêmes documents que le commissaire aux comptes de l'entreprise (*C. trav.*, art. L. 2315-90 et art. L. 2315-93). Ainsi, le cas échéant, il peut effectuer des investigations auprès des personnes ou des entités qui contrôlent l'entreprise (*Cass. soc.*, 25 oct. 2017, n° 16-10.278).

Selon le *Guide des missions de l'expert-comptable auprès du comité social et économique, prévues par la loi et le règlement* rédigé par l'Ordre des experts-comptables (édition 2018, p. 81), cet expert-comptable doit aider le CSE à apprécier la situation de l'entreprise. Il doit émettre un avis sur l'origine et l'ampleur des difficultés de l'entreprise, ainsi que sur les explications données par la direction. Il peut également être appelé à exprimer un avis sur le traitement des difficultés proposé par le CSE.

Ces analyses seront menées en prenant en compte le contexte sectoriel et, le cas échéant, le contexte du groupe d'appartenance de l'entreprise. Il appréciera notamment la pertinence des mesures proposées ou des différents scénarios envisagés, le délai nécessaire au rétablissement de la situation et la disponibilité des moyens.

En outre, l'expert-comptable doit formuler un avis écrit qui sera joint au rapport établi par le CSE. Cet avis peut attirer l'attention sur des mesures susceptibles de contribuer à l'amélioration

ration de la situation et qui n'auraient pas été identifiées par l'entreprise.

Ce document peut être structuré de la façon suivante (*Guide des missions de l'expert-comptable auprès du CSE*, éd. 2018, p. 81) :

– rappel de la procédure et de la manière dont elle a été engagée ;

– rappel des questions du CSE et des réponses de la direction ;

– visa de l'expert-comptable.

Si le comité social et économique décide de saisir les organes chargés de l'administration ou de la surveillance de la société ou les associés des conclusions de son rapport, l'avis de l'expert-comptable est joint à cette saisine (*C. trav.*, art. L. 2312-65).

L'assistance du CSE par un expert-comptable à l'occasion de la procédure d'alerte est assez comparable, dans ses modalités, aux missions institutionnelles de l'expert-comptable.

La désignation est faite par la majorité des membres du CSE, l'employeur ne pouvant y participer. La mission de l'expert-comptable s'étend aux faits faisant suite à ceux ayant motivé le droit d'alerte (*Cass. soc.*, 29 sept. 2009, n° 08-15.035P).

► Convocation des commissaires aux comptes

Le CSE peut convoquer le commissaire aux comptes pour l'entendre (*C. trav.*, art. L. 2312-64). Celui-ci ne pourra d'autant moins se soustraire à cette audition que, outre que cela constituerait une faute engageant sa responsabilité, son comportement pourrait légitimer une demande de révocation devant le tribunal compétent. En outre, à l'expiration de son mandat, il pourrait ne pas être renouvelé.

► Assistance de deux salariés

Le CSE peut enfin s'adjoindre, avec voix consultative, deux salariés de l'entreprise choisis pour leur compétence et en dehors du comité. Les salariés disposent de cinq heures chacun pour assister le comité ou la commission économique en vue de l'établissement du rapport. Ce temps est rémunéré comme temps de travail (*C. trav.*, art. L. 2312-64).

□ EXAMEN DU RAPPORT

Les organes de direction examinent le rapport du comité social et économique (*C. trav.*, art. L. 2312-66).

Dans les sociétés à conseil d'administration ou à conseil de surveillance, l'examen de ce rapport doit être inscrit à l'ordre du jour de la prochaine réunion dudit organe, à condition toutefois que celui-ci ait pu être saisi au moins quinze jours à l'avance. La réponse de l'employeur doit être motivée.

L'organe doit délibérer dans le mois de sa saisine (*C. trav.*, art. R. 2312-29). Un extrait du procès-verbal des délibérations où figure la réponse à

la demande d'explications doit être adressé au CSE dans le mois suivant la réunion de l'organe. Dans les autres personnes morales, ces dispositions s'appliquent à l'organe chargé de l'administration ou de la surveillance, lorsqu'elles en sont dotées.

Enfin, dans les autres formes de sociétés ou dans les groupements d'intérêt économique, lorsque le CSE a décidé d'informer les associés ou les membres de la situation de l'entreprise, le gérant ou les administrateurs sont alors tenus de leur communiquer le rapport établi par le CSE ou la commission économique (*C. trav.*, art. L. 2312-66). Cette transmission doit intervenir dans les huit jours de la délibération du CSE demandant cette communication (*C. trav.*, art. R. 2312-30).

La fin de cette troisième phase constitue le terme de la procédure d'alerte reconnue au comité social et économique.

Il est possible qu'à la suite de cette procédure d'alerte, le commissaire aux comptes engage une nouvelle procédure en fonction de ses propres prérogatives et obligations en la matière. En pareil cas, le CSE reçoit d'ailleurs communication d'un certain nombre de documents, en particulier le rapport spécial établi à cette occasion par le commissaire aux comptes.

□ OBLIGATION DE DISCRÉTION

Les informations concernant l'entreprise, communiquées dans le cadre de la procédure d'alerte économique, ont par nature un caractère confidentiel. Toute personne pouvant y accéder est tenue à leur égard à une obligation de discrétion (*C. trav.*, art. L. 2312-67).

Droit d'alerte et entreprise à structure complexe

□ ENTREPRISES DOTÉES D'UN CSE CENTRAL ET DE CSE D'ÉTABLISSEMENT

Quand l'entreprise comporte des établissements distincts, dotés de comités sociaux et économiques d'établissement et d'un comité social et économique central, la constatation de faits préoccupants au niveau d'un établissement permet-elle de mettre en œuvre la procédure d'alerte et, si tel est le cas, la compétence appartient-elle au CSE d'établissement ou au CSE central ?

La question a été tranchée de manière très claire par la Cour de cassation. Elle a considéré que les CSE d'établissement ne peuvent être investis de la prérogative d'exercer le droit d'alerte, qui est subordonné à l'existence de faits de nature à affecter de manière préoccupante la situation économique de l'entreprise et non celle des établissements (*Cass. soc.*,

La rémunération de l'expert dans le cadre du droit d'alerte économique

L'article L. 2315-80 du Code du travail relatif au financement de l'expertise, issu de l'ordonnance n° 2017-1386 du 22 septembre 2017 (JO 23 sept.), ne précise pas clairement si l'intervention de l'expert-comptable dans le cadre du droit d'alerte économique du comité social économique est financé pour partie par l'employeur (à hauteur de 80 %) et pour partie par le CSE (à hauteur de 20 %). En effet, selon cet article L. 2315-80, le coût est partagé lorsque l'expert intervient en vue de la consultation sur les orientations stratégiques de l'entreprise, et dans le cadre des consultations ponctuelles hors celles visées au deuxième alinéa de l'article. Sont donc visées les consultations en cas d'opération de concentration, d'offre publique d'acquisition, d'introduction de nouvelles technologies et de projet important modifiant les conditions de santé et de sécurité ou les conditions de travail. Le droit d'alerte économique ne consistant pas une consultation, on pouvait s'interroger sur la prise en charge de l'expertise dans ce cadre.

Dans son « Questions-réponses » sur le comité social et économique, le ministère du Travail a précisé que l'intervention de l'expert-comptable dans cette situation relève bien des cas dans lesquels le coût est partagé entre l'employeur et le CSE (« Comité social et économique – 100 questions-réponses », 19 avr. 2018, Q. n° 92). Ainsi, l'expert est pris en charge par le CSE, sur son budget de fonctionnement, à hauteur de 20 %, et par l'employeur, à hauteur de 80 % lorsqu'il intervient dans le cadre du droit d'alerte économique.

Par exception, si le budget de fonctionnement du comité social et économique n'est pas suffisant, l'employeur peut être tenu de rémunérer en totalité l'expert-comptable, sous réserve que le CSE n'ait pas opéré de transfert d'excédent annuel entre son budget de fonctionnement et son budget des activités sociales et culturelles au cours des trois années précédentes.

➔ **Pour plus de détails** sur la rémunération de l'expert-comptable, voir p. 43 et s.

1^{er} mars 2005, n° 03-20.429P ; Cass. soc., 6 avr. 2005, n° 02-31.130P ; Cass. soc., 12 oct. 2005, n° 04-15.794P).

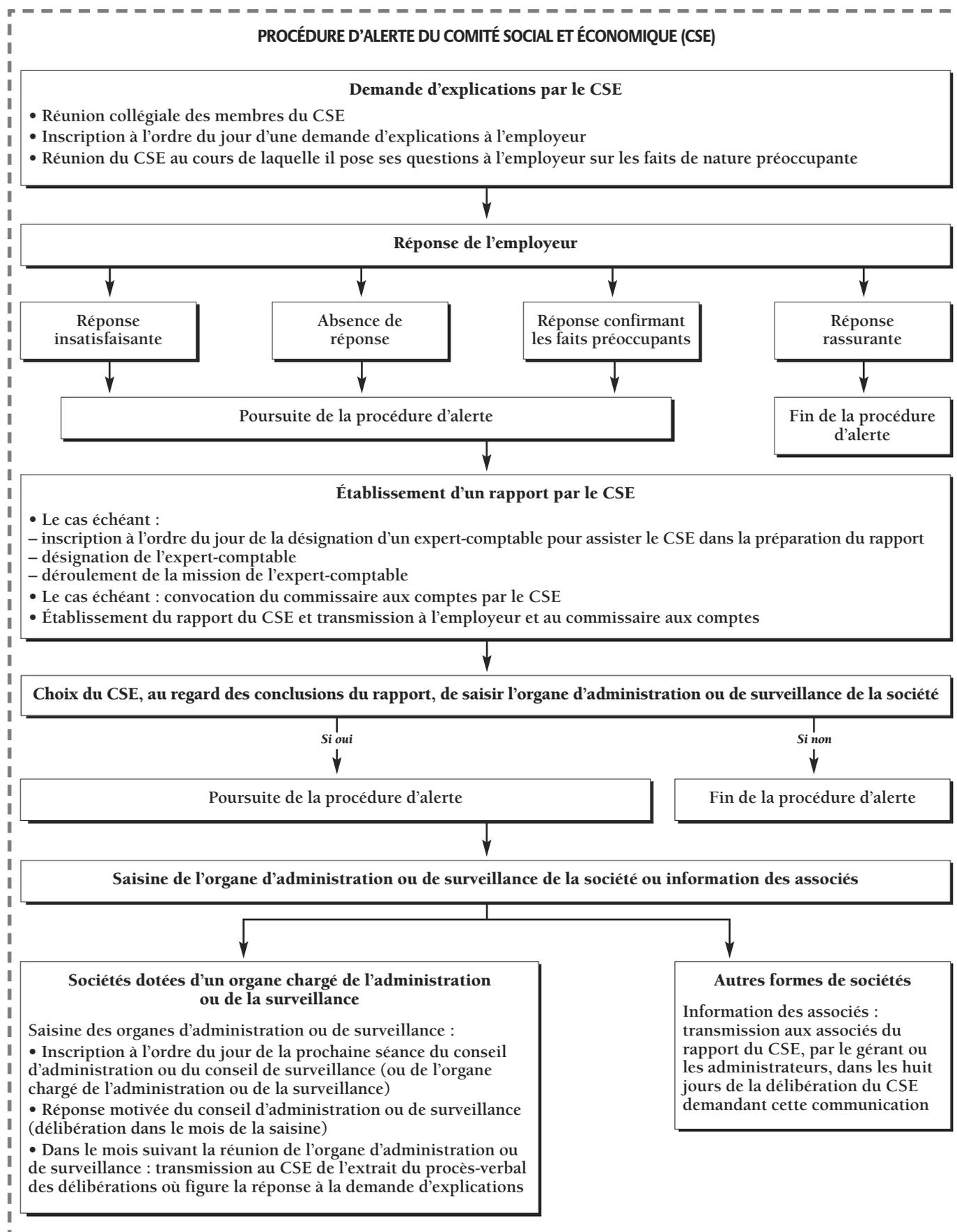
Dès lors, la résolution du CSE d'établissement qui met en œuvre une telle procédure d'alerte peut être annulée par le juge (Cass. soc., 26 sept. 2012, n° 11-12.548).

Il est toutefois possible que des difficultés soient constatées dans un seul établissement et qu'elles soient de nature à affecter de manière préoccupante la situation de toute l'entreprise : dans ce cas, il apparaît conforme au texte que le droit d'alerte puisse être engagé, mais seulement par le CSE central. On entrevoit mal, en effet, eu égard à la compétence limitée du CSE d'établissement, et bien qu'il ait des prérogatives identiques à celles du CSE, comment celui-ci pourrait, sauf à dépasser largement son cadre de compétence, saisir les organes dirigeants de l'entreprise.

□ UNITÉ ÉCONOMIQUE ET SOCIALE

De nombreuses interrogations subsistent sur la mise en œuvre de la procédure d'alerte au sein d'une unité économique et sociale (UES).

L'application de la procédure d'alerte dans ce cadre est sans doute possible. Il faudra néanmoins que les difficultés rencontrées par l'une des sociétés de l'UES soient de nature à avoir des conséquences sur l'UES toute entière en raison de la communauté d'intérêts existante. ■



Le délit d'entrave : quelles sanctions ?

84 Infraction spécifique aux IRP

84 Éléments constitutifs de l'infraction

89 Poursuites

Modèles

93 *Plainte simple auprès du procureur
de la République pour délit d'entrave*

94 *Plainte avec constitution
de partie civile*

95 *Citation directe devant le tribunal correctionnel*

Le délit d'entrave peut être défini comme une atteinte à la constitution ou au fonctionnement des institutions représentatives du personnel. L'ensemble de ces institutions est concerné : aussi bien le comité social et économique (CSE), le comité de groupe, le comité d'entreprise européen ou encore les anciennes institutions telles que le comité d'entreprise ou le CHSCT pour les entreprises n'ayant pas encore mis en place de CSE. Il peut également s'agir d'une entrave aux missions de l'expert du CSE ou à l'exercice du droit syndical. L'auteur est en général l'employeur ou un délégué, mais il peut également s'agir de salariés.

L'analyse du délit d'entrave nécessite un élément légal, un élément matériel et un élément intentionnel. Il est sanctionné par une amende et, dans certains cas, par une peine d'emprisonnement.

INFRACTION SPÉCIFIQUE AUX IRP

1 - INSTITUTIONS CONCERNÉES

Le législateur a institué une infraction spécifique aux institutions représentatives du personnel (IRP) : le délit d'entrave.

Toutes les IRP peuvent être concernées par ce délit :

- le comité social et économique (*C. trav.*, art. L. 2317-1, art. L. 2317-2 et art. L. 2432-1), le comité social et économique d'établissement ou le comité social et économique central ;
- le comité de groupe (*C. trav.*, art. L. 2335-1) ;
- le comité d'entreprise européen (*C. trav.*, art. L. 2346-1) ;
- le comité de la société européenne (*C. trav.*, art. L. 2355-1) ;
- le conseil d'entreprise (*C. trav.*, art. L. 2321-1 et s.) ;
- les représentants de proximité (*C. trav.*, art. L. 2313-7).

À NOTER

Dans les entreprises où le comité social et économique n'a pas encore été mis en place, le délit d'entrave continue d'exister à l'égard des institutions représentatives encore en place, à savoir :

- le CHSCT (*C. trav.*, art. L. 4742-1 ancien) ;
- les délégués du personnel (*C. trav.*, art. L. 2316-1 ancien ; art. L. 2432-1 ancien) ;
- le comité d'entreprise (*C. trav.*, art. L. 2328-1 ancien ; art. L. 2433-1 ancien), le comité d'établissement ou le comité central d'entreprise.

2 - EXERCICE DU DROIT SYNDICAL

L'entrave peut également porter sur l'exercice du droit syndical et concerner (*C. trav.*, art. L. 2146-1 et art. L. 2431-1) :

- les délégués syndicaux ;
- les représentants syndicaux au comité social et économique ;
- les représentants de la section syndicale.

ÉLÉMENTS CONSTITUTIFS DE L'INFRACTION

3 - PRINCIPE

Comme toute infraction, le délit d'entrave est constitué par la réunion de trois éléments :

- l'élément légal : il s'agit de l'incrimination prévue par un texte,
- l'élément matériel caractérisé par l'acte consistant à enfreindre ce texte, qui peut être un acte positif ou une omission,
- l'élément intentionnel, c'est-à-dire la caractérisation de la volonté de l'auteur de l'infraction.

Si les trois éléments de l'infraction ne sont pas réunis, celle-ci ne peut être jugée comme constituée.

4 - ÉLÉMENT LÉGAL DE L'INFRACTION

◆ Différents types d'infraction

Un individu ne commet d'infraction que s'il commet un acte préalablement interdit par la loi, il s'agit de l'élément légal de l'infraction.

Les textes applicables en matière de délit d'entrave emploient une formulation générale s'entendant de manière large.

Sont notamment condamnables :

- les obstacles à l'organisation des élections et au déroulement du scrutin ;
- l'entrave au fonctionnement des IRP ;
- l'atteinte au statut protecteur des représentants du personnel.

◆ Obstacles à la mise en place des IRP

Le délit d'entrave a été jugé constitué en cas de :

- refus d'organisation ou organisation tardive des élections professionnelles (*Cass. crim.*, 15 mai 2007, n° 06-86.896 ; *Cass. crim.*, 14 nov. 2006, n° 05-87.554P) ;
- non-respect des dispositions légales relatives au déroulement du processus électoral (*Cass. crim.*, 6 nov. 2007, n° 06-86.027P). En l'espèce, l'employeur

avait procédé à l'affichage d'un protocole préélectoral n'ayant pas recueilli les signatures nécessaires de la part des organisations syndicales ;

- inertie de l'employeur à transmettre à un délégué syndical les informations lui permettant d'organiser la propagande électorale, jugée comme paralysant volontairement l'organisation du scrutin (*Cass. crim.*, 5 oct. 1982, n° 81-95.163P) ;
- irrégularité dans les opérations électorales pour déjouer le monopole syndical de présentation des candidatures au premier tour (*Cass. crim.*, 5 janv. 1977, n° 75-93.270P). En l'espèce, l'employeur avait affiché une note, présentée comme une information collective, recommandant en substance aux salariés de s'abstenir ou de voter blanc au premier tour ;
- non-respect des termes du protocole préélectoral fixant le déroulement du processus électoral (*Cass. crim.*, 30 mai 1989, n° 87-83.411P) ;
- erreur de décompte des effectifs de l'entreprise en vue d'échapper à un effet de seuil (*Cass. crim.*, 15 janv. 1970, n° 67-93.549P).

◆ Entrave au fonctionnement des IRP

L'entrave au fonctionnement des IRP peut être envisagée sous deux angles :

- l'entrave faite au fonctionnement même des IRP ;
- l'entrave faite aux missions des IRP.

Entrave aux fonctions

S'agissant de l'entrave aux fonctions, elle peut s'envisager d'une manière collective à l'égard de l'IRP, ou de manière individuelle à l'égard de membres de l'IRP. Il peut s'agir, par exemple :

- du refus de prendre en charge les frais de déplacement pour assister à une réunion organisée à l'initiative de l'employeur (*Cass. crim.*, 22 nov. 2005, n° 04-87.451P) ;
- de l'interdiction faite à un salarié mis à pied à titre conservatoire, de se présenter dans l'entreprise, dans la mesure où la suspension du contrat de travail n'entraîne pas suspension du mandat (*Cass. crim.*, 11 sept., 2007, n° 06-82.410P) ;
- du refus de laisser entrer un membre d'une délégation syndicale dans l'entreprise, dès lors que cette décision n'est pas nécessaire, adaptée et proportionnée (*Cass. crim.*, 4 sept. 2018, n° 17-86.619P) ;
- de subordonner les déplacements à l'extérieur de l'entreprise pendant le temps de travail, à la signature d'ordres de mission par la direction (*Cass. crim.*, 5 mars 2013, n° 11-83.984P) ou d'imposer une autorisation préalable à l'utilisation des bons de délégation (*Cass. crim.*, 10 mars 1981, n° 80-91.570) ;
- de la fixation unilatérale par l'employeur de l'ordre du jour (*Cass. crim.*, 15 mai 2007, n° 06-84.318P) ;
- d'une suppression du local mis à disposition (*Cass. crim.*, 26 mai 2009, n° 08-82.979) ;

- d'une absence de paiement des heures de délégation (*Cass. crim.*, 26 janv. 2016, n° 13-85.770P) ;
- de la suppression d'un badge d'accès à l'entreprise (*Cass. crim.*, 12 avr. 2016, n° 15-80.772) ;
- de l'absence de panneaux d'affichage syndical (*Cass. crim.*, 20 mai 2008, n° 06-86.580) ;
- du non-versement de la subvention de fonctionnement du comité social et économique (*Cass. crim.*, 28 mai 2013, n° 12-81.468P ; *Cass. crim.*, 15 mars 2016, n° 14-87.989P).

REMARQUE

La seule mise à pied d'un salarié protégé ne caractérise pas à elle seule l'entrave aux fonctions (*Cass. crim.*, 8 avr. 2014, n° 12-85.800P).

Entrave aux missions

L'entrave aux missions est constituée par le non-respect des dispositions légales définissant les missions de chaque IRP. Voici quelques illustrations :

- refus de convoquer le comité social et économique à la réunion ordinaire (*Cass. crim.*, 25 sept. 2007, n° 06-84.599P) ou à une réunion extraordinaire demandée par le comité à la majorité de ses membres (*Cass. crim.*, 11 mars 2008, n° 07-80.169) ;
- refus de communiquer à l'expert-comptable les documents qu'il sollicite et qui sont nécessaires à l'exercice de sa mission (*Cass. crim.*, 30 oct. 2006, n° 05-82.447P) ;
- défaut de consultation du comité social et économique préalablement à :
 - une prise de participation dans une société constituée ou à constituer (*Cass. crim.*, 3 févr. 2004, n° 03-80.784P) ;
 - la mise en place d'un service d'astreintes la nuit et les fins de semaine (*Cass. crim.*, 19 nov. 2002, n° 02-80.105) ;
 - la fermeture de cinq établissements d'une société (*Cass. crim.*, 25 avr. 2006, n° 05-86.147) ;
 - la dénonciation d'un bail dans le cadre d'un projet de déménagement (*Cass. crim.*, 15 mars 2016, n° 14-85.078) ;
 - la mise en place d'un nouveau service de garantie géré par une société extérieure consistant à proposer aux clients le remplacement d'un produit défectueux par un produit neuf moyennant un complément de prix et entraînant la disparition du service après-vente de l'entreprise (*Cass. crim.*, 11 juin 2013, n° 12-83.081) ;
 - la décision de ne plus recourir à l'intérim, dans la mesure où l'entreprise y faisait jusqu'à présent un recours massif (*Cass. crim.*, 10 mai 2016, n° 14-85.318P).
- refus de communication d'informations sur les entreprises sous-traitantes auxquelles la société a recours (*Cass. crim.*, 8 nov. 2005, n° 04-86.653) ;
- non-communication, un mois après l'élection du comité social et économique (CSE), de la documen-

tation économique et financière (*C. trav.*, art. L. 2312-57 ; *Cass. crim.*, 14 nov. 2006, n° 05-87.554P) ;

- présentation tardive ou incomplète du bilan social (*Cass. crim.*, 15 mai 2007, n° 06-84.318P ; *C. trav.*, art. L. 2317-2) ;
- défaut d'informations écrites et individualisées en matière de durée du travail préalablement à la consultation du comité social et économique (*Cass. crim.*, 15 févr. 2005, n° 04-84.301P) ;
- communication sur l'introduction d'un nouvel outil informatique dans l'entreprise, fixée à l'ordre du jour de la réunion du CSE par l'employeur, sans être précédée d'informations précises et écrites (*Cass. crim.*, 27 mars 2012, n° 11-80.565P).

En revanche, le délit d'entrave n'est pas constitué si l'employeur informe, parallèlement à la consultation des IRP, les salariés de l'entreprise sur un projet les concernant, dès lors que celui-ci n'est pas définitif et que cette information n'empêche pas le CSE d'exercer pleinement ses attributions (*Cass. soc.*, 9 févr. 2016, n° 12-86.016).

◆ Entrave au statut protecteur

L'entrave au statut protecteur est logiquement constituée en cas de non-respect des dispositions légales imposant l'autorisation administrative préalable au licenciement d'un salarié protégé (*Cass. crim.*, 3 mai 1979, n° 77-92.852P).

De manière plus large, elle vise également :

- la modification du contrat de travail ou le changement des conditions de travail imposé à un représentant du personnel (*Cass. crim.*, 28 janv. 2003, n° 02-80.119 ; *Cass. crim.*, 22 nov. 2005, n° 04-87.021P) ;
- le refus de réintégration d'un salarié protégé après annulation de l'autorisation administrative de licenciement (*Cass. crim.*, 14 mars 2006, n° 05-81.805P).

◆ Violation des accords collectifs ou des usages

Dispositions conventionnelles ou usages organisant les prérogatives et les droits des IRP

On peut se demander si l'employeur commet un délit d'entrave s'il ne respecte pas un accord collectif portant sur les droits des institutions représentatives du personnel. L'article L. 2263-1 du Code du travail prévoit que lorsqu'en application d'une disposition législative expresse dans une matière déterminée, une convention ou un accord collectif de travail étendu déroge à des dispositions légales, les infractions aux stipulations dérogatoires sont punies des sanctions qu'entraîne la violation des dispositions légales en cause.

En application de ce texte, la violation de stipulations conventionnelles n'est donc pénalement sanctionnable que si les trois conditions visées par l'article L. 2263-1 sont réunies :

- la dérogation doit être expressément prévue par le texte légal auquel elle déroge ;
- la convention ou l'accord doit faire l'objet d'un arrêté d'extension ;
- le manquement à l'obligation légale de même nature entraîne une telle sanction.

Ainsi le juge a pu condamner pour délit d'entrave le président et le directeur d'un centre social d'insertion et de réinsertion de moins de 50 salariés, ayant refusé la mise en place d'un conseil d'établissement doté des mêmes attributions et exerçant le même rôle que l'ancien comité d'entreprise, imposée par une convention collective nationale étendue. En effet, l'ancien article L. 2322-3 du Code du travail autorisait la création de comités d'entreprise dérogatoires dans les entreprises de moins de 50 salariés. Le juge pouvait donc punir les employeurs des sanctions qu'entraîne le délit d'entrave à la constitution du comité d'entreprise de droit commun (*Cass. crim.*, 5 mars 2013, n° 11-83.984P).

En outre, le fait pour l'employeur d'imposer la prise d'un repos compensateur à un représentant du personnel ayant accompli ses heures de délégation en dehors des horaires de travail est constitutif d'un délit d'entrave si la convention collective applicable aménageait, au bénéfice des représentants du personnel, un droit de choisir entre deux modes de compensation des heures de délégation prises en dehors du temps de travail : le repos compensateur ou le paiement des heures supplémentaires (*Cass. crim.*, 26 janv. 2016, n° 13-85.770P).

À l'inverse, ne peut être sanctionné des peines de délit d'entrave l'employeur qui :

- signe un nouveau protocole limitant le droit de désignation d'un représentant syndical au comité de groupe, aux seules organisations signataires, et non à chaque organisation syndicale représentative à l'échelon national, en l'absence d'un accord collectif étendu (*Cass. crim.*, 4 avr. 1991, n° 88-84.270P) ;
- manque à l'obligation de négocier avec les organisations syndicales le report de l'heure de fermeture d'un magasin. En effet, cette obligation de négocier n'était pas instituée en application d'une disposition législative expresse, dans une matière déterminée (*Cass. crim.*, 19 juin 2012, n° 11-84.884P) ;
- supprime unilatéralement un usage permettant aux membres suppléants d'assister sur leur temps de travail aux réunions préparatoires de l'ancien comité d'entreprise, la violation d'un usage n'entrant pas dans les agissements sanctionnés par l'article L. 2263-1 du Code du travail (*Cass. crim.*, 4 avr. 1991, n° 89-83.204P).

Qu'en est-il si les dispositions résultent d'un accord d'entreprise ?

Le champ de la négociation d'entreprise a connu un essor important puisque le législateur renvoie, pour

un certain nombre de domaines, à la négociation d'entreprise. Par ailleurs, l'article L. 2312-4 du Code du travail prévoit également que des dispositions plus favorables relatives aux attributions du comité social et économique (CSE) peuvent résulter d'accords collectifs de travail ou d'usages. Il en est de même s'agissant du fonctionnement du CSE (*C. trav.*, art. L. 2315-2).

Pour autant, un des critères de l'article L. 2263-1 du Code du travail manque, à savoir une règle conventionnelle issue d'un accord collectif ayant fait l'objet d'un arrêté d'extension.

Avant l'entrée en vigueur du texte devenu l'article L. 2263-1 du Code du travail, la Cour de cassation s'était prononcée sur la violation d'un accord collectif plus favorable que la loi, prévoyant l'augmentation du crédit d'heure légal des délégués syndicaux : elle avait alors jugé que la violation de ces dispositions entraînait par ricochet la violation de la loi elle-même (*Cass. crim.*, 14 févr. 1978, n° 76-93.406P).

Une telle solution pourrait-elle être transposée aux accords d'entreprise relatifs aux institutions représentatives du personnel ? La question n'est pas réglée à ce jour, étant rappelé que nul ne peut être puni pour un délit dont les éléments ne sont pas définis par la loi (*C. pén.*, art. 111-3) et que la loi pénale est d'interprétation stricte (*C. pén.*, art. 111-4).

Pour autant, les textes légaux définissant le délit d'entrave visent de manière générale la constitution et le fonctionnement régulier des IRP, ce qui n'exclut pas en soit des règles de constitution ou de fonctionnement qui seraient définies conventionnellement, d'autant plus si la loi invite à la définition conventionnelle de ces règles.

5 - ÉLÉMENT MATÉRIEL DE L'INFRACTION

Le délit d'entrave résulte également d'un élément matériel, à savoir du comportement (actif ou passif) de son auteur ayant ou pouvant avoir pour conséquence de gêner ou d'empêcher l'exercice des droits des institutions représentatives du personnel.

Notons comme exemples de délit d'entrave issu d'un comportement actif le fait pour l'employeur :

- d'abuser de son droit d'ester en justice, en cas de contestation de l'utilisation des heures de délégation (*Cass. crim.*, 16 oct. 1990, n° 88-83.543P) ;
- de s'opposer à l'entrée dans l'entreprise d'experts du comité, notamment de l'expert-comptable (*Cass. crim.*, 9 nov. 2004, n° 03-83.683), après avoir tenté d'intimider les salariés pour qu'ils renoncent à leur choix quant à l'expert (*Cass. crim.*, 13 févr. 1990, n° 89-81.592) ;
- d'avoir désigné à cinq reprises au cours de la même année, pour le représenter au comité, des salariés n'ayant ni qualité ni pouvoir pour informer et

consulter cet organisme (*Cass. crim.*, 20 févr. 1996, n° 94-85.863P) ;

- de prononcer plusieurs sanctions disciplinaires infondées à l'égard d'un représentant du personnel ou de ne pas lui fournir de travail (*Cass. crim.*, 8 juin 2004, n° 03-83.864) ;

- de mettre à disposition des représentants du personnel un local de deux mètres sur cinq mètres ne permettant ni la réunion des sept représentants du personnel ni aucune activité collégiale telle que l'invitation de personnalités extérieures et ce, malgré les visites et courriers de l'inspecteur du travail (*Cass. crim.*, 26 janv. 2016, n° 13-85.770P).

Le délit d'entrave est également caractérisé lorsqu'il résulte d'une omission telle que :

- le non-respect de l'obligation d'informer ou de consulter le comité social et économique ;
- le défaut d'organisation des élections dans le délai d'un mois à compter de la demande des salariés (*C. trav.*, art. L. 2314-8 ; *Cass. crim.*, 14 nov. 2006, n° 05-87.554P) ;
- le refus de fournir un local au comité social et économique et le matériel de fonctionnement suffisant (*Cass. crim.*, 15 mai 2007, n° 06-84.318P) ;
- le fait de ne pas rémunérer l'expert-comptable du comité et de s'abstenir de répondre à ses lettres (*Cass. crim.*, 13 févr. 1990, n° 89-81.592).

6 - ÉLÉMENT INTENTIONNEL DE L'INFRACTION

Il n'est pas nécessaire, pour que le délit soit commis, que le comportement actif ou passif aboutisse à un résultat, par exemple que la constitution du comité social et économique soit bloquée ou que son fonctionnement soit perturbé. Il suffit qu'il soit susceptible de porter atteinte à la constitution ou au fonctionnement du comité. C'est en effet l'élément intentionnel du délit qui compte, le fait que l'acte soit l'œuvre de la volonté de son auteur, que les actes ou omissions soient commis volontairement.

Cet élément intentionnel ne se déduit pas du but recherché par l'intéressé, mais du caractère volontaire :

- des agissements observés (*Cass. ass. plén.*, 28 janv. 1983, n° 80-93.511P) ;
- des mesures prises (*Cass. crim.*, 15 févr. 1994, n° 92-84.088P) ;
- du manquement constaté (*Cass. crim.*, 6 févr. 2007, n° 06-82.744).

Sont prises en considération les relances de la part des représentants du personnel (*Cass. crim.*, 25 sept. 2007, n° 06-84.599) ou de l'inspection du travail (*Cass. crim.*, 22 nov. 2005, n° 04-87.451).

Il faut rechercher, non quel est le mobile de l'auteur de l'infraction, mais si les actes ou omissions incriminés

minés ont été commis volontairement (*Cass. crim.*, 22 mars 1994, n° 93-82.312).

La mauvaise foi de l'auteur n'est pas exigée pour caractériser l'élément intentionnel (*Cass. crim.*, 2 juin 1976, n° 75-90.559P). Peu importe également qu'il y ait erreur dans la réponse donnée par un conseil juridique, l'erreur de droit ne pouvant être valablement invoquée que si elle est inévitable (*Cass. crim.*, 19 sept. 2006, n° 05-86.669).

7 - CAUSES D'EXONÉRATION

Pour échapper aux poursuites pénales, seules des circonstances particulières, relevant par exemple de la notion de force majeure, sont susceptibles d'écarter l'incrimination de délit d'entrave (*Cass. crim.*, 8 oct. 1975, n° 74-93.182P : empêchement du fait d'un tiers). Les causes d'exonération invoquées le plus souvent par les employeurs sont les erreurs de fait ou de droit, la contrainte ou la force majeure, le consentement de la victime ou encore le fait d'un tiers.

Ainsi, constitue une circonstance exceptionnelle permettant la relaxe de l'employeur :

- l'urgence consécutive à une grève conduisant l'employeur à convoquer le comité social et économique sans respecter le délai de trois jours pour le consulter sur la fermeture de l'établissement en raison de risques d'accidents du travail (*Cass. crim.*, 6 févr. 1979, n° 77-91.923P) ;
- une demande de réunion extraordinaire du CSE central pendant les congés payés, obligeant l'employeur à choisir une autre date (*Cass. crim.*, 16 mars 1982, n° 81-90.999P) ;
- un procès-verbal de réunion du CSE transmis avec retard à l'inspecteur du travail en raison d'une remise tardive par le secrétaire du comité (*Cass. crim.*, 22 mars 1994, n° 93-82.312).

En revanche, ne constitue pas une circonstance justifiant l'entrave le fait :

- que l'espacement des réunions correspond à la volonté des membres du comité (*Cass. crim.*, 22 nov. 1977, n° 76-93.162P) ;
- que les membres du comité n'ont pas protesté contre l'absence de réunion périodique (*Cass. crim.*, 25 mai 1981, n° 78-90.569) ;
- qu'il n'y ait aucun accord sur l'ordre du jour (*Cass. crim.*, 3 févr. 1981, n° 80-90.025) ;
- qu'un groupe de salariés de l'entreprise empêche un délégué syndical, irrégulièrement licencié et ayant obtenu sa réintégration, de rejoindre son poste de travail. L'employeur ne pouvait être exonéré de sa responsabilité pénale que s'il s'était trouvé en présence d'un obstacle insurmontable, constitutif de force majeure (*Cass. crim.*, 9 déc. 1986, n° 86-90.552P) ;
- qu'une information erronée ait été donnée à l'employeur par le service juridique de sa fédération pro-

fessionnelle. L'erreur de droit ne peut être valablement invoquée que si elle est inévitable (*Cass. crim.*, 19 sept. 2006, n° 05-86.669).

Des faits postérieurs à l'infraction ne constituent pas des cas de force majeure justifiant l'inexécution de dispositions légales.

Ainsi, le licenciement d'un représentant du personnel survenu malgré le refus de l'Autorité administrative constitue un délit d'entrave, même si, par la suite, la décision de refus est annulée (*Cass. crim.*, 3 mai 1983, n° 82-92.668).

L'employeur ne peut pas non plus invoquer l'ignorance de la loi. Il en est de même si, rappelé à l'ordre, l'employeur s'est finalement conformé à la loi : le délit d'entrave commis antérieurement reste punissable (*Cass. crim.*, 6 janv. 2004, n° 02-88.240P).

À propos de l'action exercée par un comité pour entrave à la tenue de ses réunions, la Cour de cassation précise que le délit d'entrave n'est pas une infraction continue, mais instantanée (*Cass. crim.*, 26 avr. 1988, n° 86-93.566P) : ainsi, peu importe la régularisation par l'employeur (*Cass. crim.*, 6 janv. 2004, n° 02-88.240P).

8 - PREUVE

Le délit d'entrave peut être établi par tout mode de preuve (*Cass. crim.*, 4 oct. 1973, n° 72-92.793P). L'élément intentionnel est le plus souvent présumé dès lors que l'élément matériel est accompli (*Cass. crim.*, 15 févr. 1994, n° 92-84.088P).

9 - AUTEUR DU DÉLIT

Dans la grande majorité des cas, le délit d'entrave est commis par l'employeur. Il n'en a toutefois pas l'exclusivité, le délit peut être le fait de son représentant, d'un mandataire judiciaire, d'un syndicat professionnel, etc.

◆ Employeur

L'employeur peut être poursuivi pour délit d'entrave, en qualité de représentant de la société disposant du pouvoir décisionnel. L'identification de l'employeur responsable résulte des statuts de la structure employeur. Mais la responsabilité pénale d'un dirigeant de fait peut également être reconnue dès lors qu'il apparaît que cette personne dispose du pouvoir de direction (*Cass. crim.*, 19 mai 1992, n° 91-84.167).

La délégation de pouvoirs faite par l'employeur permet en principe d'écarter la responsabilité pénale : l'infraction commise par la personne délégataire, sous réserve qu'elle soit dûment mandatée, engage alors la responsabilité de cette personne. Mais dans la majorité des situations, l'employeur ne peut s'exo-

néer totalement de sa responsabilité pénale. C'est le cas dès lors qu'il n'a pas délégué ses pouvoirs mais a seulement été représenté aux réunions du comité par le directeur de fabrication de l'usine (*Cass. crim.*, 25 avr. 1989, n° 87-91.068).

La responsabilité de l'employeur peut également être retenue même s'il a régulièrement délégué ses pouvoirs, notamment dans deux hypothèses :

- s'il a personnellement participé à l'infraction. Ainsi, il ne peut invoquer la délégation de pouvoirs donnée au directeur des relations sociales dès lors qu'il présidait lui-même les réunions du comité (*Cass. crim.*, 15 mars 2016, n° 14-85.078). En outre, en l'espèce, il résultait de ses réponses aux questions qui lui avaient été posées lors de l'une de ces réunions qu'il avait omis sciemment de consulter préalablement les institutions représentatives du personnel ;
- s'il a manqué à une obligation lui incombant spécialement. Engage ainsi sa responsabilité l'employeur qui, bien qu'ayant délégué ses pouvoirs, n'a pas veillé au bon fonctionnement du comité, et plus particulièrement à la transmission des bilans sociaux au comité (*Cass. crim.*, 15 mai 2007, n° 06-84.318P). De même, lorsque le délégataire néglige de consulter le comité alors qu'il y est légalement contraint, l'employeur est déclaré conjointement coupable avec le délégataire (*Cass. crim.*, 3 mars 1998, n° 96-85.098P). Les juges sont allés plus loin en admettant la responsabilité du chef d'entreprise en cas de non-renouvellement des institutions représentatives du personnel au motif qu'il appartient à l'employeur, informé de la nécessité de procéder aux élections, de veiller à la tenue régulière de celles-ci (*Cass. crim.*, 6 nov. 2007, n° 06-86.027P). En l'espèce, la Cour de cassation a retenu qu'une telle obligation relève du pouvoir propre de direction de l'employeur, peu important qu'il ait procédé à une délégation de pouvoirs.

À NOTER

Les personnes morales, à l'exclusion de l'État, sont responsables pénalement des infractions commises, pour leur compte, par leurs organes ou représentants. La responsabilité pénale de la structure employeur, personne morale, ne peut cependant être engagée que s'il est démontré que le délit d'entrave a été commis par un organe ou un représentant de la société, ou par une personne à qui délégation a été donnée.

La responsabilité pénale des personnes morales n'exclut pas celle des personnes physiques auteurs ou complices des mêmes faits (*C. pén.*, art. 121-2).

◆ Autres

La loi punit toute entrave aux fonctions représentatives, quel qu'en soit l'auteur. Ainsi le délit d'entrave au fonctionnement du comité social et économique peut être imputé :

- à un groupe de salariés d'une entreprise qui s'est opposé à la réintégration, obtenue par voie judiciaire, d'un délégué syndical, irrégulièrement licencié (*Cass. crim.*, 9 déc. 1986, n° 86-90.552P) ;

- au directeur général d'une société qui a participé aux côtés du président à la consultation du comité alors qu'il a commis une faute personnelle en relation avec les faits constitutifs de l'infraction (*Cass. crim.*, 18 nov. 1997, n° 96-80.002P) ;

- au secrétaire du comité qui a engagé une dépense sociale sans qu'il y ait eu vote préalable du comité (*Cass. crim.*, 4 nov. 1988, n° 87-91.705P).

POURSUITES

10 - CONSTATATION DES INFRACTIONS

Le délit d'entrave est un « délit » au sens du droit pénal : il relève donc de la compétence du tribunal correctionnel.

Les agents de contrôle de l'inspection du travail veillent à l'application des dispositions du Code du travail et des autres dispositions légales relatives au régime du travail, ainsi qu'à celles des conventions et accords collectifs de travail, étendus ou non.

Ils sont également chargés, concurremment avec les officiers et agents de police judiciaire, de constater les infractions à ces dispositions (*C. trav.*, art. L. 8112-1).

Une fois le délit d'entrave constaté, l'agent de contrôle peut rappeler l'intéressé à l'ordre ou dresser un procès-verbal, lequel fait foi jusqu'à preuve du contraire et est ensuite transmis au préfet du département et au procureur de la République aux fins de poursuites.

Avant la transmission au procureur de la République, l'agent de contrôle informe la personne visée au procès-verbal des faits susceptibles de constituer une infraction pénale ainsi que des sanctions encourues (*C. trav.*, art. L. 8113-7).

Le procureur de la République décide des suites qu'il entend donner au constat transmis par l'inspecteur du travail.

11 - PLAINTES

◆ Plainte établie par tout moyen

Le délit d'entrave n'est pas seulement établi par le procès-verbal de l'agent de contrôle de l'inspection du travail. Il peut être établi par tout autre moyen de preuve apporté à l'appui d'une plainte déposée

par ceux qui estiment avoir, à quelque titre que ce soit, à se plaindre de faits qu'ils considèrent constitutifs du délit d'entrave (*Cass. crim.*, 4 oct. 1973, n° 72-92.793P).

◆ Plainte simple

Les plaintes simples peuvent être formées par lettre adressée au procureur de la République. Il n'existe pas d'exigences formelles pour une telle plainte. Par prudence, il est recommandé d'adresser le courrier par lettre recommandée, ce qui permet de conserver une trace de la date de réception faisant courir le délai de trois mois à l'issue duquel le Procureur est considéré comme n'ayant pas donné suite (*C. proc. pén.*, art. 85). Le Parquet peut alors ordonner une enquête de police, requérir l'ouverture d'une information judiciaire ou encore, si les faits paraissent bien établis, faire citer directement la personne poursuivie devant le tribunal correctionnel. Mais la plainte simple n'oblige pas le procureur de la République à poursuivre l'affaire, qui peut être classée sans suite.

➔ voir modèle p. 93.

◆ Plainte avec constitution de partie civile

La plainte avec constitution de partie civile a pour objectif d'obtenir, en même temps que la condamnation pénale, l'octroi de dommages-intérêts. Cette plainte se forme par lettre adressée au doyen des juges d'instruction du tribunal du lieu de l'infraction ou du domicile de l'auteur de l'infraction. La poursuite est alors obligatoirement déclenchée sur intervention du juge d'instruction.

ATTENTION

La plainte avec constitution de partie civile n'est possible que si elle a été précédée d'une plainte simple, à laquelle le procureur de la République a décidé de ne pas donner suite (classement sans suite) ou à laquelle il n'a pas répondu dans un délai actuellement fixé à trois mois (*C. proc. pén.*, art. 85).

Contrairement à la plainte simple, la plainte avec constitution de partie civile déclenche l'ouverture d'une enquête pouvant donner lieu à une information judiciaire.

REMARQUE

Le dépôt de plainte avec constitution de partie civile impose le versement d'une consignation par la victime, dont le montant est fixé par le juge d'instruction (*C. proc. pén.*, art. 88).

Pour se porter partie civile il faut, en principe, justifier d'un intérêt personnel et direct.

En matière de délit d'entrave, cet intérêt peut être invoqué par :

– le comité social et économique, le CSE d'établissement ou le CSE central, représentés par l'un de leurs membres mandaté à cet effet. Le président du

comité n'est pas le représentant légal dès lors qu'il n'a pas été mandaté à cet effet (*Cass. crim.*, 26 mai 1998, n° 97-80.079) ;

– les membres des comités personnellement victimes d'agissements délictueux (*Cass. crim.*, 30 oct. 2006, n° 05-86.380P) ;

– les syndicats professionnels, en application de l'article L. 2132-3 du Code du travail qui leur permet devant toutes les juridictions d'exercer tous les droits réservés à la partie civile relativement aux faits portant un préjudice direct ou indirect à l'intérêt collectif de la profession qu'ils représentent (*Cass. crim.*, 8 févr. 2000, n° 99-83.571 ; *Cass. crim.*, 26 mai 2009, n° 08-82.979).

En revanche ne peuvent se porter parties civiles :

– des membres d'un comité social et économique agissant individuellement (*Cass. crim.*, 26 mai 1998, n° 97-80.079) ;

– un salarié qui n'est investi d'aucune fonction représentative (*Cass. crim.*, 18 déc. 1990, n° 89-80.333).

➔ voir modèle p. 94.

12 - CITATION DIRECTE

La citation directe permet au plaignant d'assigner directement l'auteur de l'infraction devant le tribunal correctionnel (*C. proc. pén.*, art. 388). Elle a pour avantage de mettre automatiquement en mouvement l'action publique.

Le plaignant s'adresse à un huissier qui, après avoir obtenu fixation de la chambre du tribunal et du jour de l'audience, envoie la citation au prévenu. Cette citation mentionne le texte violé et évalue le préjudice subi, elle implique la constitution de partie civile.

Cette procédure est fréquemment utilisée en matière d'entrave à la constitution ou au fonctionnement d'un comité social et économique. En effet ces infractions ne sont pas toujours poursuivies à l'initiative du ministère public, et les faits, généralement simples, ne nécessitent pas d'instruction préalable.

➔ voir modèle p. 95.

13 - PRESCRIPTION

En matière de délit, la prescription de l'action publique est de six ans révolus (*C. proc. pén.*, art. 8). Les délais de prescription en matière pénale ont été réformés par la loi n° 2017-242 du 27 février 2017 (*JO 28 févr.*). Ces nouvelles dispositions s'appliquent depuis le 1^{er} mars 2017. Auparavant, le délai de prescription pour les délits était de trois ans.

Conformément aux dispositions de l'article 112-2 du Code pénal, cette loi est d'application immédiate

pour toutes les infractions pour lesquelles les prescriptions n'étaient pas acquises à sa date d'entrée en vigueur.

EXEMPLE

Concernant un délit commis le 15 février 2015, sa prescription n'était pas acquise au 1^{er} mars 2017. Il est donc soumis à la prescription allongée à six ans et pourra donc être poursuivi jusqu'au 15 février 2021 (sous réserve d'éventuelles interruptions de prescription).

Ce délai de prescription court à compter du jour de l'infraction. Toutefois, dans le domaine de l'entrave, le délit a parfois le caractère d'une infraction continue, notamment en cas de refus de réintégration par un employeur d'un représentant du personnel illégalement licencié ou mis à pied. Dans une telle hypothèse, le délit se perpétuant jusqu'au jour de la réintégration, il en résulte que la prescription ne commence à courir qu'à la date à laquelle la réintégration intervient. Le délai de prescription peut cependant faire l'objet d'une interruption. L'article 9-2 du Code de procédure pénale liste les différents actes interruptifs, parmi lesquels des actes émanant du ministère public ou de la partie civile (plainte avec constitution de partie civile devant le juge d'instruction, citation directe devant le tribunal correctionnel, etc.) ou encore tout procès-verbal dressé par un officier de police judiciaire ou un agent habilité exerçant des pouvoirs de police judiciaire tendant effectivement à la recherche et à la poursuite des auteurs d'une infraction (ce qui vise le procès-verbal dressé par l'inspecteur du travail). En cas d'acte interruptif de prescription, un nouveau délai de prescription de même durée, donc de six ans, court.

14 - SANCTIONS PÉNALES

◆ Entrave à la mise en place et au fonctionnement des IRP

Toute entrave apportée à la constitution d'un comité social et économique, d'un CSE d'établissement ou d'un CSE central ou à la libre désignation de leurs membres, est punie d'un emprisonnement d'un an et d'une amende de 7 500 euros.

Quant à l'entrave au fonctionnement régulier d'un comité, elle est punie de 7 500 euros d'amende (*C. trav., art. L. 2317-1*).

Ces peines sont également applicables en cas d'entrave aux autres institutions représentatives du personnel.

◆ Autres infractions

De même, est puni d'une amende de 7 500 euros le fait dans une entreprise d'au moins 300 salariés

Les alternatives au procès

La commission d'une infraction pénale ne donne pas nécessairement lieu à un procès : des mesures alternatives existent et peuvent être mises en œuvre.

Le procureur peut ainsi proposer, avant que l'action publique soit engagée, une **composition pénale** à une personne physique qui reconnaît avoir commis un ou plusieurs délits punis d'une peine d'amende ou d'une peine d'emprisonnement d'une durée inférieure ou égale à cinq ans (*C. proc. pén., art. 41-2*). En pratique, il propose une mesure à l'auteur de l'infraction, qui peut être le versement d'une « amende de composition au Trésor public », dont le montant ne peut excéder le montant maximum de l'amende encourue. L'auteur des faits peut disposer d'un délai de dix jours pour accepter ou refuser cette proposition (*C. proc. pén., art. R. 15-33-39*). En cas d'acceptation, le président du tribunal correctionnel est saisi pour validation de la composition pénale. Si l'auteur refuse, le procureur peut engager l'action publique contre lui (*C. proc. pén., art. 41-2*). La **médiation pénale** est une autre mesure alternative au procès, consistant à trouver un accord amiable entre l'auteur de l'infraction et la victime, de manière à notamment mettre fin au trouble résultant de l'infraction ou assurer la réparation du dommage subi par la victime (*C. proc. pén., art. 41-1, 5°*). Cette médiation est mise en œuvre à l'initiative du procureur de la République avec l'accord de la victime. En pratique, cette alternative n'est mise en œuvre que pour des faits simples entre particuliers, et n'est pas véritablement adaptée au délit d'entrave. En cas de reconnaissance de culpabilité, au lieu d'être convoqué devant le tribunal correctionnel, l'auteur d'un délit peut être convoqué dans le cadre d'une **comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité** (*C. proc. pén., art. 495-7 et s.*). Assisté obligatoirement d'un avocat, l'auteur du délit se voit proposer une peine par le procureur de la République, qui peut être une peine d'amende mais également une peine de prison dont la durée ne peut pas excéder la moitié de la peine encourue, dans la limite d'un an. Les peines peuvent être prononcées avec sursis. En cas d'accord de l'auteur de l'infraction sur la peine proposée, le procureur de la République saisit le président du tribunal de grande instance ou le juge délégué par lui afin qu'il homologue la proposition du procureur (*C. proc. pén., art. 495-9*). À défaut d'accord ou d'homologation, le tribunal correctionnel est saisi (*C. proc. pén., art. 495-12*).

ou dans un établissement distinct comportant au moins 300 salariés, de ne pas établir et soumettre annuellement au CSE ou au CSE d'établissement le bilan social d'entreprise ou d'établissement (*C. trav., art. L. 2317-2*), sous réserve des dispositions d'un accord organisant les modalités de consultation récurrente du comité.

Sont par ailleurs punis de l'amende de 3 750 euros et d'un an d'emprisonnement :

- l'entrave à l'exercice du droit syndical (*C. trav.*, art. L. 2146-1) ;
- l'atteinte à l'exercice régulier des fonctions de conseiller du salarié (*C. trav.*, art. L. 1238-1) ;
- le fait de refuser de consulter le comité social et économique dans les entreprises où aucun délégué syndical n'a été désigné ou dans lesquelles l'accord définissant les modalités d'exercice du droit d'expression des salariés n'a pas été conclu (*C. trav.*, art. L. 2283-2) ;
- le fait de rompre le contrat de travail d'un salarié membre élu à la délégation du personnel au CSE sans avoir préalablement demandé l'autorisation administrative au licenciement d'un salarié protégé (*C. trav.*, art. L. 2432-1).

La même peine est encourue en cas de licenciement d'un candidat à la délégation du personnel au CSE, d'un ancien membre élu au CSE ou d'un salarié ayant demandé l'organisation des élections, en l'absence d'autorisation administrative.

De même, l'employeur qui licencie au moins 10 salariés sur une même période de 30 jours sans avoir procédé aux consultations prévues encourt une amende de 3 750 euros, prononcée autant de fois qu'il y a de salariés concernés par l'infraction (*C. trav.*, art. L. 1238-2).

REMARQUE

Le juge ne peut pas, pour réprimer le délit d'entrave, prononcer une peine complémentaire d'affichage de la décision de justice, non prévue par le texte d'incrimination. En effet, « nul ne peut être puni d'une peine qui n'est pas prévue par la loi » (*Cass. crim.*, 11 juin 2013, n° 12-83.081).

◆ Sanctions en cas de récidive ou réitération

En cas de récidive, c'est-à-dire si l'auteur de l'acte a déjà été condamné et commet un nouveau délit d'entrave dans les cinq ans suivant cette condamnation, la peine d'amende et, le cas échéant, la peine d'emprisonnement peuvent être doublées (*C. pén.*, art. 132-10).

Il ne faut pas confondre récidive et réitération. Il y a réitération d'infractions pénales lorsqu'une personne a déjà été condamnée définitivement pour un crime ou un délit et commet une nouvelle infraction qui ne répond pas aux conditions de la récidive légale. Dans ce cas, l'article 132-16-7 du Code pénal prévoit un régime spécifique pour la peine : les peines prononcées pour l'infraction commise en réitération se cumulent sans limitation de quantum et sans possibilité de confusion avec les peines définitivement prononcées lors de la condamnation précédente.

Il ne faut pas non plus confondre récidive et cumul d'infractions : la récidive suppose qu'une première condamnation soit déjà intervenue. Il y a cumul lorsqu'une nouvelle infraction est commise alors que la première n'a pas encore donné lieu à condamnation. En cas de cumul d'infractions donnant lieu à une même procédure, l'auteur encourt autant de peines que d'infractions, mais le total des peines de même nature ne peut pas dépasser le maximum de la peine la plus forte (*C. pén.*, art. 132-3).

◆ Personnes morales

Lorsque l'auteur du délit est une personne morale, le taux maximum de l'amende applicable est fixé au quintuple de celui prévu pour les personnes physiques (*C. pén.*, art. 131-38). En outre, la personne morale peut être dissoute ou se voir interdire l'exercice de certaines activités (*C. pén.*, art. 131-39). ■

Plainte simple auprès du procureur de la République pour délit d'entrave

Le comité social et économique de la société (nom)
(adresse)

Madame ou Monsieur le Procureur de la République
Palais de justice de (ville)
(adresse)

À (lieu), le (date),

Lettre recommandée avec avis de réception

Madame ou Monsieur le Procureur de la République,

Par délibération du (date), le comité social et économique de la société (nom), (forme sociale), immatriculée au RCS sous le numéro (...), dont le siège social est situé (adresse), a donné mandat à (prénom, nom) aux fins de déposer une plainte entre vos mains pour délit d'entrave (par exemple : au fonctionnement du comité social et économique) visé à l'article L. 2317-1 du Code du travail.

(Décrire précisément les faits que vous estimez constitutifs du délit d'entrave.)

Vous trouverez ci-joint les différentes pièces justificatives venant à l'appui de la description des faits reprochés.

C'est la raison pour laquelle le comité social et économique de la société (nom) porte plainte à l'encontre de la société (nom), en tant que personne morale, et/ou à l'encontre de (nom, prénom), en tant que représentant légal de la société (nom).

Nous vous remercions de bien vouloir nous confirmer la réception et l'enregistrement de cette plainte.

Signataire :
(prénom, nom)

Mandaté par le comité social et économique

PJ : PV de la délibération du comité social et économique donnant mandat à la personne signataire de la plainte.

Plainte avec constitution de partie civile

Le comité social et économique de la société (*nom*)
(*adresse*)

Madame ou Monsieur le Doyen des juges d'instruction
Palais de justice de (*ville*)
(*adresse*)

À (*lieu*), le (*date*),

Lettre recommandée avec avis de réception

Madame ou Monsieur le Doyen des juges d'instruction,

Par courrier du (*date*), le comité social et économique de la société (*nom*), (*forme sociale*), immatriculée au RCS sous le numéro (...), dont le siège social est situé (*adresse*), a déposé une plainte auprès de Madame ou Monsieur le Procureur de la République.

Un avis de classement sans suite a été notifié le (*date*).

OU

Aucune suite n'a été donnée dans les trois mois suivant le dépôt de cette plainte.

Par délibération du (*date*), le comité social et économique de la société (*nom*), (*forme sociale*), immatriculée au RCS sous le numéro (...), dont le siège social est situé (*adresse*), a donné mandat à (*prénom, nom*) aux fins de déposer une plainte avec constitution de partie civile entre vos mains pour délit d'entrave (*par exemple : au fonctionnement du comité social et économique*) visé à l'article L. 2317-1 du Code du travail.

(Décrire précisément les faits que vous estimez constitutifs du délit d'entrave.)

Vous trouverez ci-joint les différentes pièces justificatives venant à l'appui de la description des faits reprochés.

C'est la raison pour laquelle le comité social et économique de la société (*nom*) porte plainte, avec constitution de partie civile, à l'encontre de la société (*nom*), en tant que personne morale, et/ou à l'encontre de (*nom prénom*), en tant que représentant légal de la société (*nom*).

Nous vous remercions de bien vouloir nous confirmer la réception et l'enregistrement de cette plainte.

Signataire :
(*prénom, nom*)

Mandaté par le comité social et économique

PJ : PV de la délibération du comité social et économique donnant mandat à la personne signataire de la plainte avec constitution de partie civile.

Plainte simple déposée auprès du Procureur de la République accompagnée de son avis de réception.

Le cas échéant : avis de classement sans suite.

Pièces justificatives

Citation directe devant le tribunal correctionnel

L'an (*année en lettres*)
Et le (*jour et mois en lettres*)

À la requête de :

Le comité social et économique de la société (*nom, forme sociale, numéro RCS*), dont le siège est situé (*adresse*), pris en la personne de Madame ou Monsieur (*prénom, nom*), né(e) le (*date*), à (*lieu*), (*profession*), de nationalité (...), domicilié (*adresse*), membre élu du comité social et économique dûment mandaté à cet effet,

Ayant pour avocat (*nom, barreau de rattachement, coordonnées*)

J'ai,

Huissier de justice, donné citation à :

La société (*nom, forme juridique, capital*), immatriculée au RCS de (*lieu*), sous le numéro (...), dont le siège social est situé (*adresse*), prise en personne de son représentant légal Monsieur ou Madame (*prénom, nom*), où étant et parlant à...

Monsieur ou Madame (*nom prénom*), né(e) le (*date*), à (*lieu*), (*fonctions*), dont le domicile est situé (*adresse*), où étant et parlant à...

D'avoir à comparaître devant le Tribunal correctionnel de (*lieu*), siégeant au Palais de justice de (*lieu*), situé (*adresse*), le : (*date*), à (*heure*)

Vous précisant que les pièces sur lesquelles est fondée la demande ci-après exposée sont énumérées, conformément à l'article 56 du Code de procédure civile, sur le bordereau annexé à la présente citation.

Très important

Vous êtes tenu de vous présenter à cette audience, seul ou assisté d'un avocat qui peut, dans certains cas seulement, vous représenter.

Si vous désirez le concours d'un avocat, vous pouvez soit faire assurer à vos frais votre défense par un avocat que vous aurez choisi, soit demander au bâtonnier de l'Ordre des avocats ou au président du tribunal, la désignation d'office d'un défenseur.

Si vous êtes dans l'impossibilité de venir à l'audience, vous pouvez demander le renvoi de cette affaire à une audience ultérieure. Dans ce cas, vous devez adresser une lettre au président du tribunal pour expliquer les raisons de votre absence, en joignant toutes pièces justificatives et en rappelant dans la correspondance la date et l'heure de l'audience.

Si votre excuse est reconnue valable par le tribunal, une nouvelle citation vous sera faite, par huissier, pour une audience ultérieure. Si votre excuse n'est pas reconnue valable, vous serez jugé malgré votre absence.

Objet de la demande

(*Décrire précisément les faits que vous estimez constitutifs du délit d'entrave.*)

Ce faisant la société (*nom*) et Monsieur ou Madame (*nom*) ont commis le délit d'entrave (*par exemple au fonctionnement du comité social et économique*) visé à l'article L. 2317-1 du Code du travail.

Par ces motifs

Dire et juger que la société (*nom*) a commis le délit d'entrave (*au fonctionnement*) du comité social et économique, délit prévu et réprimé par l'article L. 2317-1 du Code du travail,

Dire et juger que Monsieur ou Madame (*nom*) a commis le délit d'entrave (*au fonctionnement du comité social et économique*), délit prévu et réprimé par l'article L. 2317-1 du Code du travail,

Condamner solidairement la société (*nom*) et Monsieur ou Madame (*nom*) à payer au comité social et économique de la société (*nom*), la somme de (...) euros, à titre de dommages-intérêts.

Condamner solidairement la société (*nom*) et Monsieur ou Madame (*nom*) à payer au comité social et économique de la société (*nom*) la somme de (...) euros au titre de l'article 475-1 du Code de procédure pénale.

Condamner solidairement la société (*nom*) et Monsieur ou Madame (*nom*) aux entiers dépens.

Sous toutes réserves

Pièces communiquées (*lister toutes les pièces justificatives jointes*).

Les experts du comité social et économique

EXPERT-COMPTABLE

ACCÈS	
– aux documents	48 et s.
– à l'entreprise	51 et s.
ACCORD DE PERFORMANCE COLLECTIVE	18, 41, 42
ASSISTANCE DE L'EXPERT	45 et s.
AUTEUR DE LA DÉSIGNATION	4 et s.
BASE DE DONNÉES ÉCONOMIQUES ET SOCIALES	14, 24, 25, 26, 48, 50
CAHIER DES CHARGES	59
CHOIX DE L'EXPERT	9, 33
COLLABORATEURS	46, 51, 71
COMMISSAIRE AUX COMPTES	25, 48, 49
COMITÉ SOCIAL ET ÉCONOMIQUE	1, 4, 10 et s., 49, 53, 54, 57 et s., 70, 73, 78
COMITÉ SOCIAL ET ÉCONOMIQUE CENTRAL	5
COMITÉ SOCIAL ET ÉCONOMIQUE D'ÉTABLISSEMENT	5
COMMISSION ÉCONOMIQUE	6, 43, 44
COMPTES DE L'ENTREPRISE	49
CONCENTRATION (opération de)	5, 19, 21, 36 et s., 48, 78
CONCILIATION (procédure de)	p. 44
CONTACTS AVEC LE PERSONNEL	55
CONTESTATION DES HONORAIRES	81
DÉLAI DE RÉALISATION DES MISSIONS	60 et s.
DÉSIGNATION	1 et s.
DISCRÉTION	49, 69 et s., 75
DOCUMENTS	48 et s.
DROIT D'ALERTE ÉCONOMIQUE DU CSE	5, 16, 78
ENTREPRISES CONCERNÉES	1 et s.
ENTREPRISE ÉTRANGÈRE	3
EXPERT-COMPTABLE INSCRIT AU TABLEAU DE L'ORDRE	7
EXPERT LIBRE	31, 47
EXPERT HABILITÉ	31
FRAIS	80
GROUPE DE SOCIÉTÉS	25, 31, 49
HONORAIRES	79 et s.
INDÉPENDANCE	67, 68
LETTRÉ DE MISSION	58, 59, 79
LICENCIEMENT ÉCONOMIQUE	5, 17, 21, 29 et s., 47, 77, 78
LIQUIDATION JUDICIAIRE	48
MISSIONS	21 et s., p. 21
MOYENS D'ACTION	45 et s.
OBLIGATIONS DE L'EXPERT	57 et s.
OFFRE PUBLIQUE D'ACQUISITION	5, 20, 38 et s., 48, 78
ORIENTATIONS STRATÉGIQUES DE L'ENTREPRISE	5, 14, 21 et s., 24, 78
PLAN DE SAUVEGARDE DE L'EMPLOI	5, 9, 31, 32

POLITIQUE SOCIALE DE L'ENTREPRISE	5, 14, 21, 22, 23, 26, 77
RAPPORT DE L'EXPERT	57, 60 et s., 65, 66
RAPPORT RELATIF À LA PARTICIPATION	5, 15, 27, 28, 77
RECHERCHE D'UN REPRENEUR	5, 34, 35, 48, 77
RÉMUNÉRATION	77 et s.
RESPONSABILITÉ DE L'EXPERT	73 et s.
RÉUNION PLÉNIÈRE	54
RÉUNION PRÉPARATOIRE	54
SECRET PROFESSIONNEL	49, 69 et s.
SITUATION ÉCONOMIQUE ET FINANCIÈRE DE L'ENTREPRISE	5, 14, 25, 77
SOCIÉTÉ D'EXPERTISE COMPTABLE	8 et s.
SYNDICATS	56

EXPERT HABILITÉ

ACCÈS	
– aux documents	97
– aux locaux	98
CAS DE RECOURS	82 et s.
CHSCT	96
COMITÉ SOCIAL ET ÉCONOMIQUE	82, p. 51, 92, 99
CONDITIONS DE L'EXPERTISE	92 et s.
CONDITIONS DE SÉCURITÉ OU DE TRAVAIL (projet important modifiant les)	88 et s.
CONTACTS AVEC LE PERSONNEL	100
CONTESTATION DE LA RÉMUNÉRATION	106
DÉLAIS D'EXPERTISE	102
DÉSIGNATION	92 et s.
DISCRÉTION	104
ÉGALITÉ PROFESSIONNELLE	90, 91
HABILITATION DE L'EXPERT	95 et s.
LICENCIEMENT ÉCONOMIQUE	p. 51
MOYENS	97 et s.
NOUVELLES TECHNOLOGIES	86 et s.
OBLIGATIONS DE L'EXPERT	97 et s.
RAPPORT DE L'EXPERT	103
RÉMUNÉRATION	105 et s.
RISQUES GRAVES	83 et s.
SECRET PROFESSIONNEL	104
SOUS-TRAITANCE	96

AUTRES EXPERTS

EXPERT LIBRE	
COMITÉ SOCIAL ET ÉCONOMIQUE D'ÉTABLISSEMENT	108
DÉSIGNATION	107 et s.

DISCRÉTION	116
DURÉE DE L'EXPERTISE	112
EXPERT EN RISQUES TECHNOLOGIQUES	p. 61
MISSION	111, 112
MOYENS	113 et s.
QUALITÉ DE L'EXPERT	107
RÉMUNÉRATION	117, 118
SECRET PROFESSIONNEL	116

EXPERT-COMPTABLE DU COMITÉ DE GROUPE

ACCÈS	
– aux documents	125
– aux locaux	126
BUDGET DE FONCTIONNEMENT	124
CONTESTATION DE LA RÉMUNÉRATION	130
DÉSIGNATION	119, 120
DISCRÉTION	126
MISSION	121 et s.
MOYENS	125 et s.
POUVOIR D'INVESTIGATION	127, 128
RÉMUNÉRATION	129, 130
SECRET PROFESSIONNEL	126

EXPERT JUDICIAIRE DE GESTION

DÉSIGNATION	131 et s.
ENTREPRISES CONCERNÉES	131
MISSION	134 et s.
RAPPORT	135
RÉMUNÉRATION	136

CONTESTATIONS

CHOIX DE L'EXPERT	139
COMMUNICATION DES DOCUMENTS	147
CONTESTATION À L'INITIATIVE	
– du comité social et économique	147 et s.
– de l'employeur	137 et s. ;
– de l'expert	147 et s.
COÛT DE L'EXPERTISE	137, 140, 141
DÉLAI DE SAISINE DU JUGE	143
DURÉE DE L'EXPERTISE	140
LICENCIEMENT ÉCONOMIQUE	146, 147
NÉCESSITÉ DE L'EXPERTISE	138
PROCÉDURE	142 et s.
RÉMUNÉRATION DE L'EXPERT	148

POINT SPÉCIAL

LE DÉLIT D'ENTRAVE : QUELLES SANCTIONS ?

ACCORD COLLECTIF	4	INSTITUTIONS REPRÉSENTATIVES		PRESCRIPTION	13
AMENDES	14	DU PERSONNEL CONCERNÉES	1, 2	PREUVE	8
AUTEUR (du délit d'entrave)	9	MÉDIATION PÉNALE	p. 91	RÉCIDIVE	14
CITATION DIRECTE	12, p. 95	OMISSION	3, 5, 6	RÉITÉRATION	14
EXONÉRATION (causes d')	7	PERSONNES MORALES	14	SANCTIONS PÉNALES	14
ÉLECTIONS PROFESSIONNELLES	4, 5	PLAINTÉ		USAGES	4
EXPERTS	4, 5	– avec constitution de partie civile	11, p. 94		
FORCE MAJEURE	7	– simple	11, p. 93		
INSPECTION DU TRAVAIL	6, 10, 11				

**Zoom : Le droit d'alerte économique du comité social
et économique**

p. 75



9 782371 481688

