



HAL
open science

”Communication des pièces dans le cadre de la consultation annuelle sur les comptes : les limites temporelles du droit d’accès aux documents de l’expert-comptable”, note sur Cass. soc., 25 mars 2020, Bulletin Joly Travail, Lextenso, 2020, n° 6, pp. 31-33

Christophe Mariano

► **To cite this version:**

Christophe Mariano. ”Communication des pièces dans le cadre de la consultation annuelle sur les comptes : les limites temporelles du droit d’accès aux documents de l’expert-comptable”, note sur Cass. soc., 25 mars 2020, Bulletin Joly Travail, Lextenso, 2020, n° 6, pp. 31-33. Bulletin Joly Travail, 2020, n° 6, pp. 31-33. hal-02769252

HAL Id: hal-02769252

<https://uca.hal.science/hal-02769252v1>

Submitted on 5 Jun 2020

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L’archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d’enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

Communication des pièces dans le cadre de la consultation annuelle sur les comptes : les limites temporelles du droit d'accès aux documents de l'expert-comptable

Cass. soc., 25 mars 2020, n° 18-22.509, F-P+B

Terrain historique du recours à l'expertise, l'examen annuel des comptes par les représentants élus du personnel a, depuis le 1^{er} janvier 2016 (Loi n° 2015-994 du 17 août 2015 relative au dialogue social et à l'emploi, art. 18), été intégré à la consultation sur la situation économique et financière, laquelle figure désormais au nombre des trois consultations récurrentes du comité social et économique (CSE). Malgré le développement et la diversification des cas d'expertise, l'accomplissement de cette mission classique – mais non moins centrale – d'assistance « comptable » est à la source d'une jurisprudence abondante ayant pour objet de préciser les pouvoirs d'investigation de l'expert-comptable. Sur ce point, le Code du travail comporte, depuis la loi du 28 octobre 1982, deux dispositions ayant considérablement ouvert les possibilités d'investigation de l'expert-comptable (sur cette ouverture par rapport au droit antérieur : Couturier G., *Traité de droit du travail, Les relations collectives de travail*, PUF, 2001, p. 175-176) : la première posant, de manière très générale, que 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 (le terme de « compréhension » s'étant substitué, depuis la recodification de 2008, au terme initial d'« intelligence ») ; la seconde lui donnant, aux fins d'opérer toute vérification ou tout contrôle entrant dans l'exercice de ses missions, un accès aux mêmes documents que le commissaire aux comptes.

C'est à partir d'un tel cadrage légal – aujourd'hui repris aux articles L. 2315-88 et L. 2315-89 du Code du travail – que la jurisprudence a été amenée à préciser l'intensité du potentiel d'investigation de l'expert-comptable. Et elle l'a fait en confirmant très vite, au regard de son assimilation légale au commissaire aux comptes, que « les pouvoirs d'investigation de l'expert-comptable du comité allaient bien au-delà des seuls documents transmis aux comités d'entreprise » (Pélissier J., Lyon-Caen A., Jemmaud A., Dockès E., *Les grands arrêts du droit du travail*, Dalloz, 2008, 4^e éd., obs. sous Cass. soc., 29 oct. 1987, n° 144, p. 657). Plus encore, la Cour de cassation a, par la suite, soustrait au juge le pouvoir d'apprécier l'utilité des documents demandés par l'expert au regard de sa mission, seul ce dernier étant en mesure de porter cette appréciation (Cass. soc., 16 mai 1990, n° 87-17555, Bull. civ. V, n° 222 ; Cass. soc., 8 nov. 1994, n° 92-11443, Bull. civ. V, n° 298 ; et plus récemment : Cass. soc., 13

mai 2014, n° 12-25544, Bull. civ. V, n° 113). Ce glissement jurisprudentiel du critère légal de la nécessité vers le critère, plus souple, de l'utilité des documents à la mission, apprécié par le seul expert, en ce qu'il réduit d'autant la marge d'appréciation judiciaire (pour une illustration : Cass. soc., 15 déc. 2009, n° 08-18228, Bull. civ. V, n° 286), suscita son lot de critiques et devait mener la chambre sociale de la Cour de cassation à être saisie d'une question prioritaire de constitutionnalité (QPC). Dans ce cadre, il était reproché à la jurisprudence de la Cour de cassation de porter atteinte au droit à un recours effectif devant le juge. Ce grief fut écarté dès lors que le juge conserve, d'une part, un droit de regard sur la correspondance entre les types d'éléments demandés par l'expert et le cadre de sa mission et peut également, d'autre part, « sanctionner tout abus de droit caractérisé » (Cass. soc., 12 sept. 2013, n° 13-12200, Bull. civ. V, n° 197 : Lexbase Hebdo, éd. Sociale n° 541, 26 sept. 2013, note Radé Ch. ; BJS nov. 2013, n° 110v6, note Saintourens B. ; JCP S 2013, 1424, note Dauxerre L.). S'en est donc trouvée consolidée la jurisprudence retenant, d'un côté, une compréhension large des pouvoirs d'investigation de l'expert-comptable tant du point de vue de son champ matériel (Cass. soc., 29 oct. 1987, n° 85-15244, Bull. civ. V, n° 605 : documents de comptabilité prévisionnelle ; Cass. soc., 16 mai 1990, préc. : comptabilité analytique ; Cass. soc., 8 janv. 1997, n° 94-21475, inédit : documents relatifs à l'évolution de l'activité ; Cass. soc., 10 janv. 2012, n° 10-21270, Bull. civ. V, n° 4 : étude des charges du personnel et du système de rémunération) que du point de vue de son champ « géographique » d'investigation (Cass. crim., 26 mars 1991, n° 89-85909, Bull. civ. V, n° 145 et Cass. soc., 8 nov. 1994, n° 92-11443, Bull. civ. V, n° 298 : accès à des documents d'autres sociétés du groupe ; Cass. soc., 27 nov. 2001, n° 99-21903, Bull. civ. V, n° 367 : accès à des documents d'entreprises du groupe situées à l'étranger) mais veillant, d'un autre côté, à ce qu'une certaine adéquation existe entre les types de documents demandés et la mission dévolue à l'expert (Cass. soc., 25 janv. 1995 n° 92-12718, Bull. civ. V, n° 39 : pas d'accès aux comptes des cotisants au sein d'une URSSAF ; Cass. soc., 10 janv. 2012 n° 10-21270, Bull. civ. V, n° 4 : pas d'accès à l'analyse de la situation comparée des hommes et des femmes au sein de l'entreprise).

Dans un tel contexte jurisprudentiel, la demande de communication à un expert-comptable du détail d'éléments de rémunération et d'éléments concernant les fournisseurs de l'entreprise, à l'origine de l'arrêt sous examen, pouvait sembler s'inscrire sans difficulté dans le champ d'investigation de l'expert-comptable. Pourtant, la présente affaire inclut une dimension temporelle qui a finalement abouti à restreindre le droit d'accès de l'expert. En l'espèce, un

comité d'établissement décide de recourir à l'assistance d'un expert-comptable dans le cadre de l'examen des comptes de l'année 2014 et des comptes prévisionnels de 2015. Aux fins d'étude de l'évolution des rémunérations, l'expert-comptable demande la communication d'un fichier anonymisé exposant l'évolution détaillée des éléments de rémunération pour la période allant de 2009 à 2014. De même, aux fins d'étude de l'évolution des fournisseurs, l'expert-comptable demande à accéder à divers éléments relatifs aux commandes passées par la société auprès des douze fournisseurs identifiés pour la période allant de 2008 à 2015. La société employeur satisfait partiellement les demandes de l'expert en lui communiquant les éléments de rémunération sollicités pour la période allant de 2012 à 2014 ainsi que les éléments demandés concernant les fournisseurs pour la période allant de 2012 à 2015. Le défaut de communication des éléments se rapportant à la période antérieure à 2012 a amené le comité d'établissement à saisir le président du tribunal de grande instance le 10 mai 2016 d'une demande de communication de ces pièces, le cabinet d'expertise intervenant ensuite volontairement à la procédure. Débouté par les juges du fond, le comité d'établissement – devenu entre-temps comité social et économique – s'est pourvu en cassation en reprochant à l'arrêt de la cour d'appel d'avoir limité dans le temps le pouvoir d'investigation de l'expert-comptable et de l'avoir restreint, en ce qui concerne les éléments sollicités en matière de rémunération et de fournisseurs aux fins d'examen annuel des comptes, à l'année en cours et aux deux années précédentes par référence aux articles L. 2323-8 et R. 2323-1-5 du Code du travail. Il est notamment soutenu que l'expert-comptable dispose d'un large pouvoir d'investigation, qu'il n'appartient qu'à lui de déterminer les documents utiles à l'exercice de sa mission et que le juge est uniquement tenu de vérifier si les documents réclamés ont un lien avec la mission donnée à l'expert par le comité. Le parallèle, effectué par les juges d'appel, avec la période couverte par la base de données économiques et sociales (BDES) est également visé en ce que, selon le pourvoi, le droit de communication de l'expert n'est pas limité aux informations contenues dans la BDES mise à disposition par l'employeur et portant sur l'année en cours et les deux années précédentes.

Le pourvoi est rejeté par la Cour de cassation qui retient que « la cour d'appel a décidé à bon droit qu'il résulte des dispositions des articles L. 2323-8 et R. 2323-1-5 du code du travail, alors applicables, que l'employeur remplit son obligation de communiquer les pièces utiles à la consultation annuelle sur les comptes, dès lors qu'il met à disposition du comité d'entreprise, et par suite de l'expert désigné par ce dernier, le détail des éléments de

rémunération ou des éléments concernant les fournisseurs relatifs à l'année qui fait l'objet du contrôle et aux deux années précédentes ».

La solution retenue impose, dans le cadre de la consultation annuelle sur les comptes, des bornes temporelles au pouvoir d'investigation de l'expert-comptable. De ce point de vue, l'arrêt mérite attention tant la date des documents sollicités par l'expert, sans être absente des débats au sein de la jurisprudence antérieure, ne faisait jamais obstacle, à elle seule, à leur transmission (Cass. soc., 16 mai 1990, préc. ; Cass. soc., 13 mai 2014, préc.). Car jusqu'à présent, seule la nature des documents sollicités par l'expert-comptable pouvait justifier de lui refuser leur communication. De toute évidence, dans cette affaire, la nature des documents exigés de l'expert appartenait à une catégorie de documents (fichiers de rémunération et de fournisseurs) ne pouvant justifier, au regard de la mission d'expertise, un refus de communication, notamment compte tenu du monopole d'appréciation de l'expert pour déterminer les documents concrètement utiles à la réalisation de sa mission. Raison pour laquelle, du reste, l'employeur accéda aux demandes de l'expert-comptable pour la communication de tels documents dès lors qu'ils se rapportaient aux deux années antérieures à l'année faisant l'objet du contrôle. La difficulté, et en même temps la résistance de l'employeur, apparaissaient concernant les documents relatifs à la période antérieure à 2012. Il est vrai que la période litigieuse s'éloigne ici nettement de la séquence comptable soumise à l'examen du comité d'entreprise ainsi qu'à la mission d'assistance de l'expert puisqu'elle remonte jusqu'à cinq à six années auparavant. Mais si, d'un côté, il peut paraître évident qu'un type donné de documents perd en pertinence à mesure qu'on éloigne sa date d'édiction de la période servant de cadre à la mission de l'expert-comptable, il apparaît, d'un autre côté, que ces ressources du passé sont propres à éclaircir le présent en permettant une mise en relief des comptes de l'entreprise et une meilleure mesure de l'évolution de sa situation.

Dans ces conditions, il était risqué pour les juges du fond, sans substituer leur appréciation sur l'utilité des documents à celle de l'expert-comptable, d'exclure, comme étant trop ancienne pour justifier son rattachement à la mission de l'expert, une période donnée de la séquence des documents exigibles. C'est ce qui, semble-t-il, a motivé le raisonnement des juges d'appel, lesquels ont retenu un seuil objectif au-delà duquel devaient, selon eux, être mis hors d'atteinte de l'expert les éléments demandés concernant la rémunération des salariés et les fournisseurs. Ont été mobilisés, pour cela, d'une part l'article L. 2323-8, siège de la consultation annuelle sur les comptes au moment des faits, et dont la rédaction prévoyait que dans les sociétés commerciales, l'employeur communique au comité d'entreprise, avant leur

présentation à l'assemblée générale des actionnaires ou à l'assemblée des associés, l'ensemble des documents transmis annuellement à ces assemblées ainsi que le rapport des commissaires aux comptes et, d'autre part, l'article R. 2323-1-5 qui prévoyait, au moment des faits, que les informations figurant dans la base de données portent sur l'année en cours, sur les deux années précédentes et, telles qu'elles peuvent être envisagées, sur les trois années suivantes. C'est surtout l'apport de l'article R. 2323-1-5 qui apparaît essentiel au raisonnement puisque c'est son premier alinéa qui contient les bornes temporelles des informations contenues dans la BDES, lesquelles sont ensuite utilisées pour cantonner le pouvoir d'investigation de l'expert-comptable. À cet égard, il apparaît curieux que ne soit pas mobilisé l'article L. 2323-7-2 applicable aux faits de l'espèce dès lors que la disposition réglementaire précitée ne fait que reproduire l'alinéa 4 de cet article. Cette disposition législative est pourtant étrangement absente du raisonnement des juges d'appel et, par suite, de l'arrêt de la Cour de cassation donnant son approbation à ceux-ci. À la lecture de l'arrêt d'appel (CA Paris, Pôle 6, Chambre 1, 8 juin 2018, Répertoire général n° 17/01450), cette absence semble s'expliquer par une confusion entre les versions successives de l'article L. 2323-8 du Code du travail qui est tantôt visé dans sa rédaction applicable avant le 1^{er} janvier 2016, et donc comme constituant le siège de la consultation annuelle sur les comptes de l'entreprise, tantôt appréhendé dans sa version applicable à partir du 1^{er} janvier 2016 et issue de la loi du 17 août 2015, laquelle correspondait, cette fois, au contenu de l'ancien article L. 2323-7-2 évoqué plus haut et ayant trait à la BDES.

Cet alignement de la temporalité des documents exigibles par l'expert en matière de rémunération et de fournisseurs avec la temporalité des informations mises à disposition dans la BDES, si elle échappe au grief d'appréciation par le juge de l'utilité des documents grâce au caractère objectif de la référence textuelle opérée, s'avère inattendu. Et pour cause, si l'expert-comptable a accès à la base de données économique et sociale, « il n'est pas limité dans ses prérogatives d'investigation au contenu de cette base » (Auriol J. et Lejeune G., « La mission légale d'assistance de l'expert-comptable pour la consultation du CSE sur la situation économique et financière », Cah. Lamy CSE, n° 187, décembre 2018, p. 35) si bien que ce qui paraît valoir au plan matériel devrait également s'imposer au plan temporel. L'avènement de la BDES, comme outil de simplification et de centralisation de l'information mise à la disposition de l'instance élue du personnel, n'a jamais été conçue comme un instrument de réduction du pouvoir d'investigation de l'expert lorsqu'il est appelé à traduire la situation économique de l'entreprise aux représentants du personnel. De ce point de vue, apparaît

dangereuse la rédaction adoptée par les juges d'appel, et approuvée par la Cour de cassation, ne dissociant pas l'accessibilité à l'information du comité d'entreprise et de l'expert (« dès lors qu'il met à disposition du comité d'entreprise, **et par suite** de l'expert désigné par ce dernier ») au point que semble en péril, dans cette affaire, la complémentarité entre information reçue de l'employeur par l'instance élue et information recherchée, en autonomie, par l'expert dans le cadre de sa mission (sur cette complémentarité : Bossu B., « Le comité d'entreprise : accessibilité, efficacité, transparence ... », JCP S 2015, 1175, n° 7) dès lors que l'étendue de l'information reçue de l'instance élue sert ici à étouffer les possibilités de recherche complémentaire d'éléments de compréhension par l'expert.

Toujours est-il que la portée de la solution paraît incertaine, non pas tant en raison de l'intégration de l'examen des comptes à la consultation récurrente sur la situation économique et financière de l'entreprise qu'en raison de la dégradation normative des bornes temporelles de la BDES fixées par le Code du travail. Car désormais il revient à l'accord collectif, non plus seulement de fixer les thèmes auxquels se rapporte l'information contenue dans la base, mais de déterminer la période couverte par l'information (C. trav., art. L. 2312-21 ; V., sur ce point : Loiseau G., Lokiec P., Pécaut-Rivolier L., Verkindt P.-Y., *Droit de la représentation du personnel*, Dalloz Action 2019-2020, n° 431.42, p. 691). En d'autres termes, les bornes temporelles utilisées dans le présent arrêt pour limiter le pouvoir d'investigation de l'expert-comptable sont devenues supplétives (C. trav., art. L. 2312-36, al. 4 et art. R. 2312-10, al. 1^{er}).

En définitive, si l'on peut comprendre, sur le principe, cette limitation dans le temps des documents exigibles par l'expert-comptable, le raisonnement qui la sert dans le présent arrêt interroge sur sa légitimité mais aussi sur sa solidité au regard de l'évolution des textes. Sans doute qu'au-delà de la voie surprenante empruntée ici, il faut y voir une vigilance accrue des juges sur la date des documents demandés par l'expert-comptable. Reste à savoir quelle forme prendra cette vigilance à l'avenir.

Christophe Mariano