COUR D'APPEL DE BORDEAUX

PREMIÈRE CHAMBRE CIVILE

ARRÊT DU : 08 JANVIER 2019

(Rédacteur : Michèle ESARTE, président,)

N° RG 18/02740 - N° Portalis DBVJ-V-B7C-KNT5

Société coopérative LUR BERRI

SAS L.B

SAS LBO

SAS LUR BERRI DISTRIBUTION

SAS LUR BERRI HOLDING

SAS PRAVILAND

Société UCAAB

SAS LUR BERRI JARDINERIES

c/

SCOP SYNDEX

Nature de la décision : AU FOND

APPEL D'UNE ORDONNANCE DE REFERE

Grosse délivrée le :

aux avocats

Décision déferée à la cour : ordonnance rendue le 23 avril 2018 par le Juge des Référé du Tribunal de Grande Instance de BORDEAUX (RG : 18/00108) suivant déclaration d'appel du 07 mai 2018

APPELANTES :

Société coopérative LUR BERRI agissant en la personne de son représentant légal, demeurant en cette qualité audit siège sis [Adresse 1]

SAS L.B agissant en la personne de son représentant légal, demeurant en cette qualité audit siège sis [Adresse 1]

SAS LBO agissant en la personne de son représentant légal, demeurant en cette qualité audit siège sis [Adresse 1]

SAS LUR BERRI DISTRIBUTION agissant en la personne de son représentant légal, demeurant en cette qualité audit siège sis [Adresse 1]

SAS LUR BERRI HOLDING agissant en la personne de son représentant légal, demeurant en cette qualité audit siège sis [Adresse 1]

SAS PRAVILAND agissant en la personne de son représentant légal, demeurant en cette qualité audit siège sis [Adresse 1]

Société UCAAB agissant en la personne de son représentant légal, demeurant en cette qualité audit siège sis [Adresse 1]

SAS LUR BERRI JARDINERIES agissant en la personne de son représentant légal, demeurant en cette qualité audit siège sis [Adresse 1]

représentées par Maître Annie TAILLARD de la SCP ANNIE TAILLARD AVOCAT, avocat postulant au barreau de BORDEAUX, et assistées de Maître Jean-marc CHONNIER, avocat plaidant au barreau de BAYONNE

INTIMÉE :

SCOP SYNDEX prise en son établissement situé [Adresse 2] et agissant en la personne de son représentant légal domicilié en cette qualité au siège social [Adresse 3]

représentée par Maître Anaïs SAULNIER, avocat postulant au barreau de BORDEAUX, et assistée de Maître Béatrice BURSZTEIN, avocat plaidant au barreau de PARIS

COMPOSITION DE LA COUR :

L'affaire a été débattue le 13 novembre 2018 en audience publique, devant la cour composée de :

Michèle ESARTE, président,

Catherine BRISSET, conseiller,

Sophie BRIEU, Vice-Président placé,

qui en ont délibéré.

Greffier lors des débats : Véronique SAIGE

ARRÊT :

- contradictoire

- prononcé publiquement par mise à disposition de l'arrêt au greffe de la cour, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues à l'article 450 alinéa 2 du code de procédure civile.

* * *

FAITS CONSTANTS, PROCÉDURE ET PRÉTENTIONS DES PARTIES :

Par acte du 2 août 2017, la coopérative Lur Berri et les sociétés constituant autour d'elle une UES (unité économique et sociale) à savoir la SAS L.B., La SAS L.B.O., la SAS Lur Berri distribution, la SAS Lur Berri holding, la SAS Lur Berri jardineries, la SAS Praviland et la société U.C.A.A.B ont assigné la société Syndex Aquitaine (ci-après Syndex) devant le président du tribunal de grande instance de Bayonne, statuant en la forme des référés, afin de voir dire que les honoraires réclamés par la société Syndex ne sont pas dûs, et la voir condamner à leur payer 1.500 € sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile.

Ces sociétés exposaient en substance que la société d'expertise comptable Syndex avait été missionnée par le Comité d'entreprise de l'UES du groupe Lur Berri dans le cadre de l'article L.2325-35 1°, 1 bis et 2° du code du travail, qu'elle avait adressé à la coopérative Lur Berri trois factures le 29 mai 2017 :

* de 24.139,33 € (correspondant à l'analyse de la situation économique et financière de l'entreprise),

* de 12.708,44 € (correspondant à l'analyse de la politique sociale),

* et un avoir de 1.438,56 € (correspondant à une interruption de mission à la demande du Comité d'entreprise)

mais que cette expertise ayant été réalisée tardivement et que le rapport n'avait été déposé qu'au-delà du délai imparti au CE pour émettre son avis.

La société Syndex répondait essentiellement qu'elle avait diligenté sa mission dans le délai prescrit et en tout cas avant la première date à laquelle le CE a été convoqué pour émettre son avis, tant sur le plan économique et financier que sur le plan social.

Par ordonnance du 21 novembre 2017, le Président du tribunal de grande instance de Bayonne, statuant en la forme des référés, a rejeté l'exception d'incompétence d'attribution opposée par la société Syndex mais retenu l'exception d'incompétence territoriale au profit de la juridiction du président du tribunal de grande instance de Bordeaux, décision qui n'a pas été contestée.

Par ordonnance de référé du 23 avril 2018, le président du tribunal de grande instance de Bordeaux a :

- débouté la société Lur Berri de l'ensemble de ses demandes,
- l'a condamné à payer à la société Syndex Aquitaine la somme de 22.741,63 € au titre de sa facture relative à l'analyse de la situation économique et financière de l'entreprise, et celle de 7.973,90 € au titre de sa facture relative à l'analyse sociale, déduction faite de l'acompte déjà versé,
- condamné la société Lur Berri aux dépens,
- condamné la société Lur Berri à verser à la société Syndex la somme de 2.000 € sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile et l'a déboutée de sa propre demande sur le même fondement.

Pour statuer ainsi qu'il l'a fait, le premier juge a estimé en substance que Syndex ne peut se voir opposer une quelconque prescription dès lors qu'elle a eu besoin d'informations supplémentaires pour diligenter sa mission.

La coopérative Lur Berri et les autres sociétés de l'UES (les sociétés LB, LBO, Lur Berri Distribution, Lur Berri Holding, Lur Berri Jardinerie, Praviland et Ucaab) ont relevé appel de cette ordonnance.

Leur appel est limité aux chefs de l'ordonnance qui ont :

- condamné la société Lur Berri à payer à la société Syndex Aquitaine la somme de 22.741,63 € au titre de sa facture relative à l'analyse de la situation économique et financière de l'entreprise, et celle de 7.973,90 € au titre de sa facture relative à l'analyse sociale, déduction faite de l'acompte déjà versé,
- condamné la société Lur Berri à verser à la société Syndex Aquitaine la somme de 2.000 € sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile,
- condamné la société Lur Berri aux dépens,

débouté la Coopérative Lur Berri, la SAS LB, la SAS L.B.O, la SAS Lur Berri Distribution, la SAS Lur Berri HOLDING, la SAS Lur Berri Jardinerie, la SAS Praviland et la société U.C.A.A.B de leurs demandes.

Par conclusions récapitulatives du 24 juillet 2018, la coopérative Lur Berri et les autres sociétés de l'UES demandent à la cour de :

Vu les articles L.2325-35 (1° et 2°), L.2323-3, R.2323-1 et R.2323-1-1 du Code du travail,

- réformer dans toutes ses dispositions l'ordonnance du 23 avril 2018 rendue par le président du tribunal de grande instance de BORDEAUX et statuant à nouveau,

- constater que la remise des rapports par la société d'expertise comptable Syndex Aquitaine a été effectuée à l'expiration des délais mentionnés par les articles L.2323-3, R.2323-1 et R.2323-1-1, alors que le comité d'entreprise était réputé avoir rendu un avis négatif tant s'agissant de la situation économique et financière que de la politique sociale,

en conséquence, dire et juger que les honoraires demandés par la société d'expertise comptable Syndex Aquitaine ne peuvent être dus pour la rédaction et la communication d'un document qui ne s'inscrit pas dans le cadre de l'article L.2325-35 (1°, et 2°)1 du Code du travail,

* condamner la société Syndex Aquitaine à payer aux sociétés demanderesse la somme de 3.000 € sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile,

* condamner la société Syndex Aquitaine aux entiers dépens.

De son côté , par conclusions du 29 octobre 2018, Syndex demande à la cour de :

- confirmer la décision querellée en toutes ses dispositions,

- débouter la société Lur Berri de l'ensemble de ses demandes,

Y ajoutant,

- allouer au cabinet Syndex la somme de 2.000 € en application des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile,

- laisser les entiers dépens à la charge des appelantes.

L'affaire a été fixée sans clôture à l'audience du 13 novembre 2018.

Pour un plus ample exposé des faits, de la procédure, des moyens, des prétentions et de l'argumentation des parties, il est expressément renvoyé à l'ordonnance déférée et aux dernières conclusions écrites déposées en application de l'article 455 du code de procédure civile.

SUR CE :

Il est exact comme le rappelle les appelantes que le comité d'entreprise doit rendre son avis lorsqu'il désigne un expert dans un délai de 2 mois. En réalité, le débat déjà soumis au premier juge et qui est repris devant la cour est celui du point de départ de ce délai en ce que les parties divergent sur la question de savoir à quel moment les informations visées à l'article L2323-13 du code du travail ont été effectivement mises à la disposition de l'expert comptable pour remplir son office.

Il ressort de la chronologie de cette affaire que le 27 octobre 2016, l'ordre du jour de la réunion du comité d'entreprise de l'UES Lur Berri comportait expressément : « la désignation de l'expert-comptable qui assistera le comité d'entreprise pour l'analyse des documents le rendu des avis »

Selon les termes du procès-verbal de réunion (il s'agit d'un projet qui est communiqué dans les mêmes termes par les deux parties de sorte que la cour tient ce document pour fiable), cet organe a chargé le cabinet d'expertise comptable Syndex de l'assister « en vue des consultations annuelles obligatoires prévues en 2016 portant sur la situation économique et financière (nouvel article L 2323 ' 12 au 1er janvier 2016,) la politique sociale, les conditions de travail l'emploi (nouvel article L 2323 ' 10 au 1er janvier 2016, L 2323 ' 15 au 1er janvier 2016) les orientations stratégiques et leurs conséquences (nouvel article L 23 23 ' 10 au 1er janvier 2016 ».

Ce même procès-verbal indique que les missions confiées à l'expert-comptable sont des missions légales régies par l'article L 23 25 ' 35 (nouvelle rédaction 1er janvier 2016).

Il est encore stipulé dans ce document que : « le cabinet Syndex prendra contact avec la direction pour organiser ses travaux et planifier la remise des informations d'ores et déjà disponibles. » En outre, ce procès-verbal énonce que le

déroulement et l'organisation des missions confiées à l'expert-comptable seront précisées ultérieurement en fonction du calendrier social retenu pour les consultations 2016.

La mission relative aux orientations stratégiques et leurs conséquences sera finalement abandonnée de telle sorte que la référence dans l'ordonnance entreprise à l'article R2325-6-1 du code du travail qui traite précisément de la mission d'assistance en vue de la consultation sur les orientations stratégiques, n'est pas pertinente .

Restent les deux autres missions que Syndex estime avoir diligentées dans le cadre des lois et règlements en vigueur.

Les appelants soutiennent, relativement d'abord à la consultation afférente à la situation économique et financière de l'entreprise, que ce délai de consultation expirait le 27 décembre 2016 pour avoir commencé à courir le 27 octobre 2016 date de la réunion du comité d'entreprise évoquée ci-dessus cela dans la mesure où le comité d'entreprise disposait, selon Lur Berri des informations utiles dès ce 27 octobre ou à tout le moins le 23 mars 2017 pour tenir compte de l'abondement par l'employeur le 23 janvier de la base de données.

Lur Berri fait fond sur les dispositions de l'article L 2323 ' 4 du code du travail lesquelles permettent aux membres élus du comité, s'ils estiment ne pas disposer d'éléments suffisants, de saisir le président du tribunal de grande instance statuant la forme des référés pour qu'il ordonne la communication par l'employeur des éléments manquants. Dans le même esprit, les appelants rappellent que Syndex pouvait en vertu du droit propre dont cette société dispose, saisir aux mêmes fins le juge pour obtenir des documents spécifiques.

En réalité, l'examen des échanges de messages électroniques entre Syndex et Lur Berri montre qu'il ne peut être tiré argument de l'absence de recours à justice pour dire que les informations étaient d'ores et déjà à disposition dès le 27 octobre, et que la computation du délai commençait à ce moment-là.

Rien dans le compte rendu du procès-verbal susvisé ne permet de confirmer cette analyse. Il s'agissait pour le comité d'entreprise de recourir à l'assistance de l'expert-comptable en vue des consultations annuelles obligatoires et il n'est pas fait mention d'informations déjà à disposition qu'il suffisait de faire analyser par le professionnel mais de « planifier la remise des informations d'ores et déjà disponibles » c'est-à-dire d'informations que Lur Berri était en mesure de rassembler et de remettre à l'expert comptable.

A cet égard, il sera observé que par message électronique du 9 novembre 2016 l'entreprise proposait à Syndex un rendez-vous le 29 novembre 2016 après que cet expert-comptable, la veille, soit le 8 novembre 2016, par message électronique, avait expliqué au dirigeant de l'entreprise qu'il était prévu restitution des travaux en février ou mars 2017 et qu'elle souhaitait expliciter les différentes modalités de sa mission, définir le planning d'intervention et identifier les interlocuteurs et services à contacter.

C'est dans ces conditions que le 10 novembre pour chacune des missions à elle confiées, la société Syndex adressait à l'entreprise une première demande d'informations.

Le déroulement des relations épistolaires entre Syndex et l'entreprise Lur Berri montre que tout en contestant le montant des honoraires de cet expert-comptable qu'elle considérait comme exagéré, Lur Berri adressait le 31 décembre 2016 à 9h51, selon les propres termes de son message électronique, les « premiers éléments économiques et financiers » ce qui permet d'en déduire qu'ils ne seraient pas les seuls et précisait qu'elle récoltait les éléments complémentaires auprès des services concernés.

Début janvier 2017, Lur Berri spécifiait à Syndex qu'il y aurait plusieurs mails à la suite compte tenu des volumes.

Il ressort de ces simples échanges de première part, que Lur Berri n'a pas fait obstruction à l'envoi d'informations ce qui justifie que Syndex n'ait pas eu matière à recourir à la procédure judiciaire sus-indiquée, de seconde part que Lur Berri a bien adressé diverses informations à Syndex dans le cadre de ses missions sans que l'entreprise considère ces demandes illégitimes ou tardives et de troisième part que ces envois se sont succédés dans le temps.

En effet, à la rentrée de janvier 2017, d'autres échanges électroniques entre Syndex et Lur Berri porteront sur l'analyse des documents reçus, l'absence selon Syndex d'informations supplémentaires qu'elle détaillera et l'envoi le 17 janvier 2017 par Lur Berri de précisions complémentaires sous forme de plusieurs fichiers le même jour compte tenu manifestement du volume important des fichiers joints aux messages.

Au surplus, toujours relativement à la mission d'assistance légale relativement à la situation économique et financière, la cour observera que la base de données a été abondée sur la situation économique et financière par l'employeur le 23 janvier 2017.

Dans ces conditions, il ne peut être valablement soutenu par les appelants que le 27 octobre 2016 les informations utiles étaient déjà communiquées.

Il s'ensuit que tout en contestant le montant à ses yeux exorbitants des honoraires de l'expert-comptable, Lur Berri a alimenté la banque de données et fournit des informations directement à Syndex pour lui permettre de diligenter sa mission sans formuler d'opposition.

Pour ce qui concerne la mission relative à la politique sociale, Lur Berri ne peut davantage soutenir que le délai de consultation expirait le 31 décembre 2016 puisqu'à cette date l'entreprise a accepté d'envoyer un certain nombre de documents d'information et que courant janvier 2017 elle a continué d'en adresser sans aucune opposition de sa part à Syndex.

La cour observera en outre que le procès-verbal de réunion du comité d'entreprise du 26 janvier 2017 retrace l'existence d'un vif débat entre les élus et la direction, les élus mentionnant qu'ils souhaitaient que les travaux de l'expert-comptable pour les 3 consultations formelles obligatoires soient restitués en mars 2017 et qu'en conséquence il fallait que les éléments formels sources de l'expertise soient transmis à Syndex intégralement et au plus tôt tandis que, de son côté, l'entreprise déclarait pour sa part en substance, que les tarifs pratiqués par Syndex étaient prohibitifs, que Syndex abusait de sa position et de l'encadrement de sa profession et qu'une telle facture aurait un lourd impact sur les comptes de la coopérative contenu des résultats déjà très faibles.

A aucun moment, Lur Berri n'a relevé que les délais étaient expirés pour la mission relative à la politique sociale.

À l'occasion de la réunion du comité d'entreprise du 16 février 2017, un nouvel échange a opposé les élus à la direction sur le périmètre et les honoraires de la mission de Syndex et c'est à ce moment que l'entreprise pour la première fois fera état de la tardiveté de l'intervention de Syndex.

Toutefois, l'entreprise n'en tirera aucune conséquence puisqu'elle mettra à l'ordre du jour du comité d'entreprise du 27 avril 2017 conjointement avec le secrétaire du comité, très précisément :

« la restitution par Syndex de ses travaux sur :

-a situation économique et financière

-la situation politique sociale

la remise des avis du comité d'entreprise. »

La direction et les élus ont ainsi acceptés de considérer que les délais de consultation n'étaient pas expirés.

En résumé, pour ce qui concerne la situation économique et financière s'agissant d'un rapport communiqué à la direction le 21 mars 2017, Lur Berri ne démontre pas avoir convoqué le comité d'entreprise à une réunion fixée avant le 23 mars 2017 pour recueillir son avis sur la situation économique et financière. Quant au délai de consultation du comité d'entreprise sur la politique sociale Lur Berri ne démontre pas avoir convoqué le comité d'entreprise une réunion fixée avant le 31 décembre 2016 ou le 16 janvier 2017.

D'une manière générale, Lur Berri ne démontre pas avoir convoqué le comité d'entreprise a une réunion ayant pour objet de recueillir son avis sur la politique sociale et la situation économique et financière avant celle du 27 avril 2017, réunion dont il vient d'être dit qu'elle avait expressément ces points à son ordre du jour.

En conséquence, c'est à bon droit que le premier juge a relevé que Lur Berri ne pouvait opposer à l'expert choisi par le

comité d'entreprise, l'expiration du délai qui lui était imparti pour formuler son avis sur les deux aspects c'est-à-dire la politique sociale et la situation économique et financière. Par suite, la cour confirmera l'ordonnance de ce chef. Elle confirmera également le chef du jugement portant condamnation au paiement des honoraires, n'étant saisie d'aucun moyen de réformation sur ce montant.

Le sort des dépens et de l'indemnité de procédure a été exactement réglé par le premier juge ; à hauteur de cour, il convient d'accorder à la société intimée, contrainte d'exposer de nouveaux frais pour se défendre, une indemnité complémentaire sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile dans les conditions précisées au dispositif ci-après.

Parties perdantes, la coopérative Lur Berri et les autres sociétés de l'UES la SAS L.B., La SAS L.B.O., la SAS Lur Berri distribution, la SAS Lur Berri holding, la SAS Lur Berri jardineries, la SAS Praviland et la société U.C.A.A.B ne peuvent prétendre à l'allocation d'une indemnité de procédure et supporteront in solidum les dépens d'appel.

PAR CES MOTIFS

LA COUR,

Confirme l'ordonnance entreprise

Y ajoutant,

Déboute la coopérative Lur Berri et les autres sociétés de l'UES la SAS L.B., La SAS L.B.O., la SAS Lur Berri distribution, la SAS Lur Berri holding, la SAS Lur Berri jardineries, la SAS Praviland et la société U.C.A.A.B de leur demande au titre de l'article 700 du code procédure civile pour les frais irrépétibles d'appel

Condamne la coopérative Lur Berri à payer à la société Syndex Aquitaine la somme de 1500 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile pour les frais irrépétibles d'appel

Condamne in solidum la coopérative Lur Berri et les autres sociétés de l'UES la SAS L.B., La SAS L.B.O., la SAS Lur Berri distribution, la SAS Lur Berri holding, la SAS Lur Berri jardineries, la SAS Praviland et la société U.C.A.A.B aux dépens d'appel.

Le présent arrêt a été signé par Madame Michèle ESARTE, président, et par Madame Véronique SAIGE, greffier, auquel la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

Le Greffier, Le Président,