



RAPPORT DE Mme LUCE-BOUVIER CONSEILLÈRE

Arrêt n° 917 du 20 septembre 2023 (B) – Chambre sociale

Pourvoi n° 21-25.233

**Décision attaquée : jugement du 26 novembre 2021 du tribunal
judiciaire d'Orléans**

Association AIDAPHI

C/

le Comité Social et Economique (CSE) de l'association AIDAPHI

**Avis de proposition de rejet non spécialement motivé du moyen, pris en sa 1ère
branche (article 1014 du code de procédure civile)**

**Avis 1015 sur l'opportunité d'une cassation sans renvoi, en application de
l'article L.411-3, alinéa 2, du code de l'organisation judiciaire et 627 du code de
procédure civile**

1 - Rappel des faits et de la procédure

L'association interdépartementale pour le développement des actions en faveur des personnes handicapées et inadaptées (AIDAPHI) dont le siège social est situé à Saint Jean de Braye a pour objet de développer et d'accompagner les personnes en situation de handicap ou en difficulté d'insertion sociale ou économique. Dans le cadre de son projet associatif, elle gère des établissements et services spécialisés existants et en assure également la création ou la reprise.

L'AIDAPHI est organisée par secteurs d'activité. Par décision unilatérale du 11 mars 2019, il a été reconnu l'existence d'établissements distincts au sein de l'association dans le périmètre desquels a été instauré un comité social et économique d'établissement (CSE d'établissement). Le responsable de chaque établissement dispose d'une autonomie de gestion notamment en matière de gestion du personnel.

Un comité social et économique central a également été mis en place, en application de l'article L2313-1 du code du travail, applicable aux entreprises d'au moins 50 salariés comportant au moins 2 établissements distincts.

Lors des réunions ordinaires puis extraordinaires du CSE d'établissement « secteur d'activité de la cohésion sociale » des 22, 26 et 27 avril 2021, celui-ci a été consulté sur les comptes annuels administratifs des établissements et la situation financière et économique 2020 et perspectives 2021. Selon le CSE d'établissement « secteur d'activité de la cohésion sociale », les éléments qui lui avaient été tardivement transmis ne permettaient pas une appréhension intégrale de la situation ni de répondre à des questions des membres du CSE, ce qui justifiait que soit portée à l'ordre du jour de la réunion ordinaire du 17 juin 2021 la désignation d'un expert-comptable.

Par délibération du 17 juin 2021, le CSE d'établissement « secteur d'activité de la cohésion sociale », a désigné le cabinet Ekiteo Expertise, expert-comptable, sur le fondement de l'article L. 2315-88 du code du travail, en vue de la consultation sur la situation économique et financière de l'entreprise.

L'AIDAPHI, estimant que le CSE « secteur d'activité cohésion sociale » avait outrepassé ses prérogatives dans la **délibération du 17 juin 2021** en recourant à un expert-comptable, dès lors que cette consultation portait sur l'entreprise et non sur la situation économique et financière du CSE d'établissement, le recours à expertise en vue d'une consultation sur la situation économique et financière de l'entreprise ne pouvant intervenir qu'au niveau du CSE central et non d'un établissement distinct.

En outre, selon l'AIDAPHI, la consultation du CSE « secteur d'activité de la cohésion sociale » portant sur les comptes administratifs 2020, a débuté le 21 avril 2021 par la mise à disposition des informations sur le BDES et, s'étant prononcé négativement à la suite des réunions des 22, 26 et 27 avril 2021, le CSE « secteur d'activité de la cohésion sociale » n'était plus fondé à recourir à une expertise lors de la réunion du 17 juin 2021.

Par actes délivrés les 24 et 25 juin 2021, l'AIDAPHI a assigné devant le président du tribunal judiciaire d'Orléans, suivant la procédure accélérée au fond, le comité social et économique d'établissement « secteur d'activité de cohésion sociale », pris en la personne de M. [A] [X] en qualité de secrétaire du CSE, élu titulaire, M. [C] [V] en qualité de trésorier du CSE, élu titulaire Mme [Q] [N], en qualité d'élue titulaire et Mme [S] [S], en qualité de trésorière adjointe, élue titulaire.

Alléguant de l'absence de rédaction de la délibération contestée du CSE « secteur d'activité cohésion sociale », qui n'a pas mandaté certains de ses membres pour suivre la procédure d'expertise, l'AIDAPHI a assigné l'ensemble des élus présents lors de la réunion du 17 juin 2021 aux fins de suspension de l'exécution de la décision de recours à expertise du fait de la procédure introduite et aux fins d'annulation de la délibération du CSE « secteur d'activité cohésion sociale » prise le 17 juin 2021 et la désignation du cabinet Ekiteo Expertise. A titre subsidiaire, elle a sollicité le rejet de

l'ensemble des demandes du CSE secteur d'activité cohésion sociale et demandé que soient laissés à sa charge les frais d'expertise du cabinet Ekiteo Expertise.

Le président du tribunal judiciaire d'Orléans, statuant selon la procédure accélérée au fond, a :

1°/ constaté la suspension de l'exécution de la mesure d'expertise comptable décidée par le CSE secteur d'activité de la cohésion sociale le 17 juin 2021 jusqu'à notification de la présente décision ;

2°/ débouté l'association AIDAPHI de sa demande d'annulation de la délibération du CSE secteur d'activité de la cohésion sociale et la désignation du cabinet Ekiteo Expertise ;

3°/ dit que la désignation de l'expert Ekiteo Expertise par le CSE secteur d'activité de la cohésion sociale est valide pour procéder à une expertise comptable portant sur la situation économique et financière au niveau de l'établissement ;

4°/ dit que la rémunération de l'expert sera prise en charge par le CSE secteur d'activité de la cohésion sociale à hauteur de 20 % et par l'association AIDAPHI à hauteur de 80 % ;

5°/ laissé les dépens à la charge de l'association AIDAPHI ;

6°/ débouté les parties de toute demande contraire ou autres demandes, y compris sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile.

C'est la décision attaquée.

2 - Analyse succincte des moyens

L'association AIDAPHI fait grief au jugement de la débouter de sa demande d'annulation de la délibération du CSE d'établissement secteur d'activité de la cohésion sociale et la désignation du cabinet Ekiteo Expertise, de dire que la désignation de l'expert par le CSE d'établissement secteur d'activité de la cohésion sociale est valide pour procéder à une expertise comptable portant sur la situation économique et financière au niveau de l'établissement et de dire que la rémunération de l'expert sera prise en charge par le CSE d'établissement secteur d'activité de la cohésion sociale à hauteur de 20 % et par l'association AIDAPHI à hauteur de 80%, alors :

« 1°/ que selon l'article L. 2315-86 du code du travail, en cas de contestation par l'employeur de la décision d'un comité social et économique de faire appel à un expert, le juge statue suivant la procédure accélérée au fond ; que le juge qui statue selon la procédure accélérée au fond tranche le litige au fond et est donc investi d'une compétence de pleine juridiction ; qu'en l'espèce, il est constant que l'association AIDAPHI a assigné le comité social et économique du secteur d'activité cohésion sociale devant le président du tribunal judiciaire suivant la procédure accélérée au fond afin qu'il annule la délibération dudit comité de faire appel à un expert-comptable en vue de la consultation sur la situation économique et financière de l'établissement ;

qu'en retenant, pour rejeter la demande d'annulation de cette décision, qu' « il existe une contestation sérieuse en ce que les parties demandent à la juridiction d'interpréter les termes de la loi et l'intention de l'association lorsque celle-ci informe et consulte le CSE secteur d'activité de la cohésion sociale sur les comptes administratifs en 2020 » et qu'aucune « urgence » n'est établie, le tribunal qui s'est prononcé en tant que « juge des référés », et non en tant que juge du fond, sur cette demande, a méconnu son office et violé les articles L. 2315-86 du code du travail et 484-1 du code de procédure civile dans leur rédaction issue de l'ordonnance n° 2019-738 du 17 juillet 2019, ensemble les articles 12 du code de procédure civile et 4 du code civil ;

2°/ que selon l'article L. 2315-88, le comité social et économique peut décider de recourir à un expert-comptable en vue de la consultation sur la situation économique et financière de l'entreprise prévue au 2° de l'article L. 2312-17 du code du travail ; que selon l'article L. 2312-22 du code du travail, en l'absence d'accord d'entreprise ou de décision unilatérale de l'employeur en disposant autrement, la consultation sur la situation économique et financière de l'entreprise est conduite au niveau de l'entreprise ; qu'il en résulte qu'en l'absence d'accord collectif ou de décision de l'employeur prévoyant une double consultation du comité social et économique central d'entreprise et des comités sociaux et économiques d'établissement respectivement sur la situation économique et financière de l'entreprise et sur celle de chacun des établissements, un comité social et économique d'établissement ne peut faire appel à un expert en vue de la consultation sur la situation économique et financière de l'établissement ; qu'en l'espèce, il ressort des constatations du jugement attaqué qu' « il ne paraît pas pouvoir être considéré que l'AIDAPHI ait expressément souhaité consulter le CSE secteur d'activité de la cohésion sociale sur la situation économique et financière de l'entreprise » ; qu'en jugeant néanmoins que « la possibilité du comité central d'entreprise d'être assisté par un expert-comptable pour l'examen annuel de la situation économique et financière de l'entreprise ne prive pas le comité social et économique d'établissement, qui dispose d'une autonomie suffisante et dans les limites de pouvoirs confiés au chef d'établissement, d'être assisté par un expert-comptable pour l'examen des comptes annuels, et donc plus largement de la situation économique et financière de l'établissement pour pouvoir notamment se comparer avec les autres établissements », pour en déduire que le CSE d'établissement « secteur d'activité cohésion sociale » pouvait faire appel à un expert-comptable en vue de sa consultation sur la situation économique et financière de l'établissement, le tribunal a violé les articles L. 2315-88 et L. 2312-22 du code du travail ;

3°/ qu'alors, en tout état de cause, qu' à supposer que le comité social et économique d'établissement ait un droit propre à faire appel à un expert-comptable en vue de la consultation sur la situation économique et financière de l'établissement, ce droit devrait être exercé lorsqu'il est consulté sur la situation économique et financière de l'établissement ; que, selon les articles L. 2312-16 et R. 2312-6 du code du travail, le comité social et économique est réputé avoir été consulté et avoir émis un avis négatif à l'expiration d'un délai d'un mois à compter de la communication par l'employeur, sur la base de données économiques et sociales, des informations prévues pour la consultation ; qu'en l'espèce, l'association AIDAPHI faisait valoir qu'elle avait mis à la disposition du CSE d'établissement « secteur d'activité cohésion sociale », les 15 et 21 avril 2021, sur la base de données économiques et sociales, l'ensemble des informations sur « les comptes administratifs 2020 des établissements, services et dispositifs du secteur d'activité cohésion sociale » et qu'à supposer que la consultation du CSE d'établissement sur ces comptes administratifs lui ait donné droit de faire appel à un expert, cette décision était tardive pour avoir été prise le 17 juin 2021, plus d'un mois après la remise des informations précitées ; qu'en retenant, pour écarter ce

moyen d'annulation de la délibération du CSE du secteur d'activité cohésion sociale, que « le CSE secteur d'activité de la cohésion sociale n'apparaît pas forclos puisque le comité central ne s'est toujours pas prononcé », le tribunal qui s'est fondé sur un motif radicalement inopérant, sans rechercher si la délibération du CSE d'établissement « secteur d'activité cohésion sociale » n'était pas en tout état de cause tardive au regard de la date de transmission des informations sur les comptes administratifs des établissements, services et dispositifs du secteur d'activité cohésion sociale, a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 2315-88, L. 2312-16 et R. 2312-6 du code du travail. »

3 - Identification du ou des points de droit faisant difficulté à juger

Le pourvoi porte, d'abord, sur les spécificités de la procédure accélérée au fond (ancienne procédure « en la forme des référés » ou « comme en matière de référé »).

Il soulève, ensuite, une question inédite, celle du droit propre d'un comité social et économique d'établissement à consultation et expertise en vue d'une consultation sur la situation économique et financière (articles L. 2312-22 et L. 2315-88 du code du travail) et, enfin, celle des délais d'exercice d'un tel droit, à le supposer reconnu.

4 - Discussion citant les références de jurisprudence et de doctrine

4-1. La procédure accélérée au fond (1^{ère} branche)

La procédure « en la forme des référés » ou « comme en matière de référé », souvent source de confusions et d'erreurs procédurales, a été supprimée par l'ordonnance n° 2019-738 du 17 juillet 2019, remplacée par **une procédure d'urgence devant la juridiction du fond dite « accélérée au fond »**.

L'ordonnance du 17 juillet 2019 préserve toutefois la finalité de l'ancienne procédure, celle de **disposer d'une voie procédurale, orale, permettant d'obtenir un jugement au fond dans des délais plus rapides**. Ainsi, le demandeur à la procédure « accélérée au fond » se verra indiquer une date d'audience à bref délai, sans avoir à justifier d'une urgence particulière, contrairement à la procédure à jour fixe.

La procédure accélérée au fond, pour les procédures introduites à compter du 1er janvier 2020, est définie et régie par l'article 481-1 du code de procédure civile, aux termes duquel :

« À moins qu'il en soit disposé autrement, lorsqu'il est prévu par la loi ou le règlement qu'il est statué selon la procédure accélérée au fond, la demande est formée, instruite et jugée dans les conditions suivantes :

1° La demande est portée par voie d'assignation à une audience tenue aux jour et heure prévus à cet effet ;

2° Le juge est saisi par la remise d'une copie de l'assignation au greffe avant la date fixée pour l'audience, sous peine de caducité de l'assignation constatée d'office par ordonnance du juge, ou, à défaut, à la requête d'une partie ;

3° Le jour de l'audience le juge s'assure qu'il s'est écoulé un temps suffisant depuis l'assignation pour que la partie assignée ait pu préparer sa défense. La procédure est orale ;

4° Le juge a la faculté de renvoyer l'affaire devant la formation collégiale, à une audience dont il fixe la date, qui statuera selon la procédure accélérée au fond ;

5° À titre exceptionnel, en cas d'urgence manifeste à raison notamment d'un délai imposé par la loi ou le règlement, le président du tribunal, statuant sur requête, peut autoriser à assigner à une heure qu'il indique, même les jours fériés ou chômés ;

6° Le jugement est exécutoire de droit à titre provisoire dans les conditions prévues aux articles 514-1 à 514-6 ;

7° La décision du juge peut être frappée d'appel à moins qu'elle n'émane du premier président de la cour d'appel ou qu'elle n'ait été rendue en dernier ressort en raison du montant ou de l'objet de la demande.

Le délai d'appel ou d'opposition est de quinze jours. »

Dans cette hypothèse, le juge, saisi « au principal », connaît du fond de l'affaire, contrairement au juge des référés. Et la limitation des pouvoirs de la juridiction de référé, en ce qu'elle ne rend que des décisions provisoires, qui n'ont pas autorité de la chose jugée au principal (articles 484¹ et 488, alinéa 1er, du code procédure civile), ne concerne pas la procédure accélérée au fond, fondée sur les textes de droit commun applicables au fond du litige.

Les nouvelles dispositions exigent, contrairement à l'ancienne procédure « en la forme des référés » ou « comme en matière des référés », **l'existence d'un texte légal ou réglementaire** mentionnant expressément la possibilité ou l'obligation de recourir à la procédure accélérée au fond.

En droit du travail, l'article L. 2315-86, 1°, du code du travail, dans sa version modifiée par ordonnance n°2019-738 du 17 juillet 2019², dispose que :

« Sauf dans le cas prévu à l'article L. 1233-35-1, l'employeur saisit le juge judiciaire dans un délai fixé par décret en Conseil d'Etat de :

1° La délibération du comité social et économique décidant le recours à l'expertise s'il entend contester la nécessité de l'expertise ;

2° La désignation de l'expert par le comité social et économique s'il entend contester le choix de l'expert ;

3° La notification à l'employeur du cahier des charges et des informations prévues à l'article L. 2315-81-1 s'il entend contester le coût prévisionnel, l'étendue ou la durée de l'expertise ;

4° La notification à l'employeur du coût final de l'expertise s'il entend contester ce coût ;

¹**Art. 484 du CPC :** « L'ordonnance de référé est une décision provisoire rendue à la demande d'une partie, l'autre présente ou appelée (principe de la contradiction), dans les cas où la loi confère à un juge qui n'est pas saisi du principal le pouvoir d'ordonner immédiatement les mesures nécessaires. »

²Conformément à l'article 30 de l'ordonnance n° 2019-738 du 17 juillet 2019, ces dispositions s'appliquent **aux demandes introduites à compter du 1er janvier 2020.**

Le juge statue, dans les cas 1° à 3°, suivant la procédure accélérée au fond dans les dix jours suivant sa saisine. Cette saisine suspend l'exécution de la décision du comité, ainsi que les délais dans lesquels il est consulté en application de l'article L. 2312-15, jusqu'à la notification du jugement. Cette décision n'est pas susceptible d'appel.

En cas d'annulation définitive par le juge de la délibération du comité social et économique, les sommes perçues par l'expert sont remboursées par ce dernier à l'employeur. Le comité social et économique peut, à tout moment, décider de les prendre en charge.».

En l'espèce, il n'est pas contesté que le tribunal judiciaire a été saisi selon la procédure accélérée au fond.

La contestation de l'employeur devait, dès lors, être formée et instruite selon la forme de la procédure accélérée au fond et les textes et principes applicables à la procédure de référé n'étaient pas applicables.

Notons qu'en tout état de cause, **le juge des référés est tenu d'interpréter la loi, si nécessaire**, la contestation, au sens de l'article 834 (ancien 808) du code de procédure civile, appartient au juge des référés d'interpréter la loi, si nécessaire, la contestation, au sens de l'article 834, ne pouvant être une contestation de pur droit.

Soc., 24 nov. 1998, pourvoi n° 96-44.111 : selon l'article 12 du code de procédure civile le juge tranche le litige conformément aux règles de droit qui lui sont applicables. Dès lors encourt la cassation le jugement qui, pour rejeter les demandes de rappel de salaire, d'indemnité de congés payés, de remise d'un certificat de travail et de bulletins de paie présentées par Mme M., énonce que si l'article L. 122-24-4 du code du travail prévoit si le salarié n'est pas reclassé dans l'entreprise à l'issue d'un délai d'un mois ou s'il n'est pas licencié, il doit recevoir un salaire dans des conditions définies par ledit article, que toutefois, la salariée a été licenciée dans le mois et ce conformément à l'article L. 122-32-5 du code du travail, que les textes ne prévoient pas qu'un salaire puisse être dû dans ce cas et qu'aucune jurisprudence n'est venue étayer les propos de la salariée, qu'une contestation sérieuse existe quant à l'interprétation de la loi. En statuant ainsi, **alors qu'il appartenait au juge des référés d'appliquer la loi même si elle requérait interprétation**, et de rechercher si l'obligation de l'employeur était sérieusement contestable, le conseil de prud'hommes a violé l'article 12 sus visé.

De même, **il entre dans les pouvoirs de la formation de référé de la juridiction prud'homale d'interpréter une convention ou un accord collectif**. C'est ce qu'a rappelé la chambre sociale par un arrêt du 6 février 2019.

Soc., 6 février 2019, pourvoi n° 17-17.190, dans un litige portant sur l'application de l'article 7.3.a de la convention collective des transports routiers selon lequel les délégués du personnel titulaires doivent disposer du temps nécessaire à l'exercice de leurs fonctions dans la limite d'une durée qui ne peut excéder quinze heures par mois quelle que soit la taille de l'entreprise. Cet article n'ayant pas été modifié postérieurement à l'entrée en vigueur de la loi n° 93-1313 du 20 décembre 1993, il continue à produire ses effets. Ayant relevé que l'article 7.3.a de la convention collective des transports routiers dans sa rédaction postérieure à la version de l'article L. 2315-1 du code du travail issue de la loi n° 93-1313 du 20 décembre 1993, prévoyait un nombre d'heures de délégation maximal de quinze heures, **le conseil de prud'hommes en a exactement déduit** que l'obligation de paiement des salaires correspondant à quinze heures de délégation n'était pas sérieusement contestable, (cf

dans le même sens, Soc., 15 janvier 2002, pourvoi n° 00-41.117, 00-41.118, 00-41.119, 00-41.120, 00-41.121, 00-41.122, Bulletin civil 2002, V, n° 14 : la formation de référé du conseil de prud'hommes, statuant sur le fondement de l'article R. 516-31 du code du travail est compétente pour interpréter une convention ou un accord collectif).

Il est en effet de jurisprudence constante que l'interprétation d'un accord collectif ne saurait être considérée comme une contestation sérieuse qui n'entre pas dans les pouvoirs du juge des référés (Soc., 26 mai 2010, n° 08-44.588 , pour des dispositions claires et précises d'un accord d'entreprise ; Soc., 8 juin 2010, n° 08-44.383 : pour constater l'existence d'une contestation sérieuse et rejeter les demandes des salariés, l'arrêt retient que le litige porte sur le point de savoir si l'accord d'entreprise définit ou non les contrats de travail intermittents qui peuvent être conclus afin de pourvoir des emplois permanents ; que l'examen des demandes suppose l'analyse préalable des termes de l'accord collectif du 22 décembre 2000 et de ses conditions d'application à chacun des salariés, analyse qui échappe manifestement à la compétence du juge des référés. **En statuant ainsi, alors que le juge des référés a le pouvoir d'interpréter un accord collectif**, la cour d'appel a violé l'article L. 1455-7 du code du travail).

Or, en l'espèce, pour rejeter la demande d'annulation de la délibération litigieuse du 17 juin 2021 et indiquer, dans le dispositif de la décision, qu'il se prononçait en qualité de « **juge des référés du tribunal judiciaire d'Orléans, statuant selon la procédure accélérée au fond** », **le jugement attaqué** énonce qu'il existe une contestation sérieuse en ce que les parties demandent à la juridiction d'interpréter les termes de la loi et l'intention de l'association lorsque celle-ci informe et consulte le CSE secteur d'activité de cohésion sociale sur les comptes administratifs en 202., qu'il importe de constater l'absence d'urgence en ce que la délibération contestée n'est pas versée aux débats faute de rédaction formelle.

Il retient également qu'il n'est pas non plus rapporté que la décision de recours à expertise aurait commencé à être mise en oeuvre, qu'au surplus, le CSE central a mis à l'ordre du jour d'une réunion convoquée le 15 juillet 2021, l'information-consultation sur la situation économique et financière de l'AIDAPHI pour l'année 2020, que la réunion du 8 septembre a été reportée au 13 septembre date à laquelle aucun débat n'a pu avoir lieu sur ce point, engendrant manifestement une situation de blocage.

De ces constatations et énonciations, le président du tribunal judiciaire a déduit que la demande d'annulation pure et simple de la décision du 17 juin 2021 ne pouvait qu'être rejetée.

En retenant l'existence d'une « contestation sérieuse » en ce que les parties demandent à la juridiction d'interpréter les termes de la loi et l'intention de l'association lorsque celle-ci informe et consulte le CSE secteur d'activité de la cohésion sociale sur les comptes administratifs en 2020 et « l'absence d'urgence » en ce que la délibération contestée n'est pas versée aux débats faute de rédaction formelle., le président du tribunal judiciaire s'est fondé sur des motifs erronés, tirés des pouvoirs de la juridiction des référés, alors même qu'il était tenu de statuer au fond, en application des articles L. 2315-86, 1°, du code du travail, dans sa version modifiée par ordonnance n°2019-

738 du 17 juillet 2019, et 481-1 du code de procédure civile, selon la procédure accélérée au fond.

Toutefois, est inopérant le moyen, pris en sa première branche, dès lors qu'il critique ces motifs, erronés mais surabondants en ce qu'ils ne fondent pas le chef de décision rejetant la demande d'annulation de la décision du 17 juin 2021, les autres motifs de ce rejet n'étant pas critiqués et le président du tribunal ayant, en outre, statué sur le droit du CSE secteur d'activité de la cohésion sociale de recourir à une expertise dans le cadre de la consultation sur la situation économique et financière et sur le périmètre de la mesure.

Le rejet non spécialement motivé de ce grief, en ce qu'il n'est manifestement pas de nature à emporter la cassation est proposé, en application de l'article 1014 du code de procédure civile.

4-2. Le droit du comité social et économique d'établissement à consultation et à expertise :

Le droit de recours à un expert³ des représentants du personnel (comités d'entreprise et d'établissement et comités d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail (CHSCT) et, désormais, le comité social et économique), afin que leur soient apportés des éléments d'information, lisibles et objectifs, leur permettant de fournir un avis éclairé lors d'une consultation par l'employeur a fait l'objet d'intenses débats, dans la doctrine comme dans le monde de l'entreprise, d'une « montée en puissance » et de réformes destinées, au fil de ces dernières années, à l'encadrer, le réguler et à en maîtriser l'extension.

C'est bien cette volonté de maîtrise du recours à l'expertise que traduit la position retenue par la Cour de cassation en affirmant qu'il n'y a pas « *un droit général à l'expertise* », une telle mesure ne pouvant être décidée que lorsque les conditions visées par le texte légal sont réunies (Soc. 14 nov. 2013, pourvoi n°12-15.206 ; Soc. 25 nov. 2015, pourvoi n° 14-11.865), jurisprudence confirmée pour le nouveau dispositif régissant le CSE (cf Soc., 16 février 2022, pourvoi n° 20-17.622, pour l'introduction de nouvelles technologies ou de projet important modifiant les conditions de santé et de sécurité ou les conditions de travail, prévus au 4° de l'article L. 2312-8).

La procédure **des consultations dites récurrentes⁴ du CSE** est fixée par l'article L. 2312-17, en sa version issue de l'ordonnance n° 2017-1386 du 22 septembre 2017⁵, applicable au litige, qui dispose que :

³ Expert comptable ou expert habilité depuis le 1^{er} janvier 2021, en non plus « agréé » - cf arrêté du 7 août 2020 définissant les modalités et conditions de certification des experts en qualité du travail et de l'emploi

⁴**L'article L. 2315-78 du code du travail** ouvre au comité social et économique le recours à un expert-comptable ou à un expert habilité :

- dans le cadre des **consultations récurrentes**,

- conformément à l'article L. 2315-92 de ce code, pour **les consultations ponctuelles** prévues à l'article L. 2312-41, relatif aux opérations de concentration, aux articles L. 2312-41 et suivants, relatifs à l'exercice du droit d'alerte économique, aux articles L. 2312-42 à L. 2312-52, relatifs

« Le comité social et économique est consulté dans les conditions définies à la présente section⁶ sur :

1° Les orientations stratégiques de l'entreprise ;

2° La situation économique et financière de l'entreprise ;

3° La politique sociale de l'entreprise, les conditions de travail et l'emploi.»

Depuis l'ordonnance n° 2017-1386 du 22 septembre 2017, l'article **L. 2312-22** du même code, dans sa version en vigueur du 1er janvier 2018 au 25 août 2021, applicable au litige, précise que :

« **En l'absence d'accord prévu à l'article L. 2312-19⁷, le comité social et économique est consulté chaque année sur :**

aux offres publiques d'acquisition, aux articles L. 1233-34 et suivants, en cas de licenciements collectifs pour motifs économiques, ainsi que pour préparer les négociations prévues aux articles L. 2254-2 et L. 1233-24-1.

conformément à l'article L. 2315-94, lorsqu'un risque grave, identifié et actuel est constaté dans l'établissement, en cas d'introduction de nouvelles technologies ou de projet important modifiant les conditions de santé et de sécurité ou les conditions de travail prévus au 4o de l'article L. 2312-8, ainsi que, dans les entreprises d'au moins trois cents salariés, en vue de préparer la négociation sur l'égalité professionnelle.

S'y ajoutent, selon l'article L. 2315-81 du code du travail et par dérogation à l'article L. 2315-78 de ce code, **les expertises dites libres**, couvrant tout type d'expertise, auxquelles le CSE peut recourir, à ses frais, pour la préparation de ses travaux.

⁵ **En vigueur du 1er janvier 2018 au 25 août 2021.**

La loi n° 2021-1104 du 22 août 2021 ajoute à l'article L 2312-7, *in fine* qu'au cours de ces consultations, le comité est informé des conséquences environnementales de l'activité de l'entreprise.

⁶ Section 3 : attributions du CSE dans les entreprises **d'au moins cinquante salariés/sous-section 3** : consultations et informations récurrentes

⁷ **Article L2312-19**, version en vigueur depuis le 1er janvier 2018, modifié par ordonnance n°2017-1718 du 20 décembre 2017 :

« **Un accord d'entreprise, conclu dans les conditions prévues au premier alinéa de l'article L. 2232-12 ou, en l'absence de délégué syndical, un accord entre l'employeur et le comité social et économique, adopté à la majorité des membres titulaires de la délégation du personnel du comité, peut définir :**

1° Le contenu, la périodicité et les modalités des consultations récurrentes du comité social et économique mentionnées à l'article L. 2312-17 ainsi que la liste et le contenu des informations nécessaires à ces consultations ;

2° Le nombre de réunions annuelles du comité prévues à l'article L. 2315-27, qui ne peut être inférieur à six ;

3° Les niveaux auxquels les consultations sont conduites et, le cas échéant, leur articulation ;

4° Les délais mentionnés à l'article L. 2312-15 dans lesquels les avis du comité sont rendus.

Il peut également prévoir la possibilité pour le comité social et économique d'émettre un avis unique portant sur tout ou partie des thèmes de consultation prévus à l'article L. 2312-17.

1° Les orientations stratégiques de l'entreprise dans les conditions définies au sous-paragraphe 1er ;

2° La situation économique et financière de l'entreprise dans les conditions définies au sous-paragraphe 2 ;

3° La politique sociale de l'entreprise, les conditions de travail et l'emploi dans les conditions définies au sous-paragraphe 3.

Au cours de ces consultations, le comité est informé des conséquences environnementales de l'activité de l'entreprise.

Les consultations prévues aux 1° et 2° sont conduites au niveau de l'entreprise, sauf si l'employeur en décide autrement et sous réserve de l'accord de groupe prévu à l'article L. 2312-20⁸. La consultation prévue au 3° est conduite à la fois au niveau central et au niveau des établissements lorsque sont prévues des mesures d'adaptation spécifiques à ces établissements. ».

Cette disposition figurant *in fine* du texte nouveau a donné lieu à des commentaires doctrinaux, la majorité des auteurs y ayant vu une volonté de centralisation des deux premières consultations récurrentes au niveau de l'entreprise (cf *infra*, les extraits cités par l'association, auteure du pourvoi).

L'article L. 2312-25, I, en sa version en vigueur depuis le 1er janvier 2019, modifié par la loi n°2017-1837 du 30 décembre 2017, étend le champ de cette consultation en ces termes : « I.-La consultation annuelle sur la situation économique et financière de l'entreprise 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. »

Selon l'article L 2315-78 du même code, en sa version modifiée par l'ordonnance du 20 décembre 2017, « Le comité social et économique peut, le cas échéant sur proposition des commissions constituées en son sein, décider de recourir à **un expert-comptable ou à un expert habilité dans les cas prévus à la présente sous-section.** ».

L'article L. 2315-88 du code du travail, dans sa version issue de l'ordonnance du 20 décembre 2017⁹, précise que « le comité social et économique peut décider de recourir à **un expert-comptable en vue de la consultation sur la situation économique et financière de l'entreprise prévue au 2° de l'article L. 2312-17** ».

L'article L. 2315-89, du même code, dans sa version issue de l'ordonnance 22 septembre 2017, relatif à l'expertise dans le cadre de la consultation sur la situation économique et financière, dispose 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 ».

La périodicité des consultations prévue par l'accord ne peut être supérieure à trois ans. »

8

⁹ Version en vigueur depuis le 1er janvier 2018

Et l'article L. 2315-90 du code du travail prévoyait que « pour opérer toute vérification ou tout contrôle entrant dans l'exercice de ses missions, l'expert-comptable a accès aux mêmes documents que le commissaire aux comptes de l'entreprise »¹⁰.

Comme l'indique la doctrine¹¹ : « **Le recours à un expert-comptable est autorisé par le législateur en vue de l'examen de la situation économique et financière de l'entreprise prévu à l'article L. 2312-17 du code du travail**, donc incluant la politique de recherche et de développement technologique et l'utilisation du crédit d'impôt pour la recherche (art. L. 2315-88). À ces divers titres, le comité social et économique : 1) reçoit les informations relatives à l'activité et à la situation économique et financière actuelles de l'entreprise et celles concernant l'année à venir ; 2) reçoit celles relatives à la politique de recherche et de développement technologique de l'entreprise ; 3) est destinataire, dans les sociétés commerciales, des documents transmis aux associés et du rapport des commissaires aux comptes ; dans les entités qui revêtent une autre forme juridique, lui sont transmis les documents comptables établis par celles-ci, que ce soit en application de quelque obligation légale ou de manière spontanée. La mission de l'expert porte sur tous les éléments d'ordre économique, financier ou social nécessaire à la compréhension des comptes et à l'appréciation de la situation de l'entreprise (C. trav., art. L. 2315-89). L'objet de son intervention est de permettre au comité de comprendre les données qui lui sont transmises et d'apprécier la situation de l'entreprise notamment à la lumière des enseignements tirés de ces derniers ».

Avant la réforme opérée par la loi n° 2015-994 du 17 août 2015 sur le dialogue social et l'emploi, dite loi Rebsamen, il était constant que, l'article L.2327-15 du code du travail disposant que les comités d'établissement ont les mêmes attributions que les comités d'entreprise dans les limites des pouvoirs confiés aux chefs de ces établissements, **la demande d'assistance d'un comité d'établissement par un expert-comptable en vue de l'examen annuel des comptes propres à cet établissement était justifiée** (Soc., 11 mars 1992, pourvoi no 89-20.670, Bull V no 176 ; Soc., 14 décembre 1999, pourvoi n° 98-16.810, Bull., V, n°487 ; Soc., 28 novembre 2007, pourvoi no 06-12.977, Bull. 2007, V, n° 199 ; Soc., 18 novembre 2009, pourvoi n° 08-16.260, Bull. 2009, V, n° 259 ; Soc., 8 avril 2014, pourvoi n° 13-10.541, Bull. 2014, V, n° 100). **Il appartenait au seul comité d'établissement d'apprécier l'opportunité de se faire assister d'un expert** pour l'examen des comptes de cet établissement, sans que le droit du comité central d'entreprise d'être lui-même assisté pour l'examen annuel des comptes de l'entreprise ne soit de nature à le priver de cette prérogative.

La loi Rebsamen a substitué, à compter du 1er janvier 2016, **trois consultations récurrentes (annuelles)** à l'ensemble des obligations d'information et de consultation du comité d'entreprise, éclatées et soumises à des règles très diverses.

Par un arrêt du 16 janvier 2019, la chambre sociale a réaffirmé, sous l'empire des textes issus de cette réforme, sa jurisprudence antérieure en jugeant, d'une part, qu'aux termes de l'article L. 2327-15 du code du travail, alors applicable, **le comité d'établissement a les mêmes attributions que le comité d'entreprise dans la limite des pouvoirs confiés au chef d'établissement** ; la mise en place d'un tel comité

¹⁰Cet article figure dans un sous-paragraphe 2, intitulé « *Expertise dans le cadre de la consultation sur la situation économique et financière* »

¹¹ Lexis 360 - Fasc. 15-50 : Comité social et économique – Expert-comptable. Expert économique. Expert libre- MAJ 20 avril 2022, - Pr Bernard Teyslié

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**, que, d'autre part, en application des articles L. 2323-12, L. 2325-35 et L. 2325-36 du code du travail, alors applicables, 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. Elle a approuvé en conséquence la cour d'appel pour avoir **exactement décidé que le comité d'établissement pouvait se faire assister d'un expert-comptable pour l'examen annuel des comptes de l'établissement** (Soc., 16 janvier 2019, pourvoi n° 17-26.660). La chambre sociale a précisé, en outre, **qu'il appartient au seul comité d'établissement d'apprécier l'opportunité de se faire assister d'un expert pour l'examen des comptes de cet établissement**, sans que le droit du comité central d'entreprise d'être lui-même assisté pour l'examen annuel des comptes de l'entreprise ne soit de nature à le priver de cette prérogative (Soc., 8 avril 2014, pourvoi n°13-10.541, Bull. 2014, V, no100; Soc., 8 octobre 2014, pourvoi n°13-15.769, Bull. 2014, V, no231 ; Soc., 8 mars 2017, pourvoi n°15-22.882) et il importe peu que la comptabilité soit établie au niveau de l'entreprise et que les comptes spécifiques à l'établissement n'y aient pas été différenciés (Soc., 19 novembre 2014, pourvoi n°13-10.415).

Cette solution était justifiée par **l'autonomie du comité d'établissement** : « *La mise en place d'un comité d'établissement établit que ce dernier a une autonomie suffisante en matière de gestion du personnel et de conduite de l'activité économique.*

Il en résulte que le comité d'établissement qui, selon l'article L. 2327-15 du code du travail, a les mêmes attributions que les comités d'entreprise dans la limite des pouvoirs confiés au chef d'établissement, peut se faire assister d'un expert pour l'examen des comptes de cet établissement sans que le droit du comité central d'entreprise d'être lui-même assisté pour l'examen annuel des comptes de l'entreprise ne soit de nature à le priver de cette prérogative.

La mission de l'expert n'est pas exclusivement comptable et doit permettre au comité d'établissement de connaître la situation économique, sociale et financière de cet établissement dans l'ensemble de l'entreprise et par rapport aux autres établissements avec lesquels il doit pouvoir se comparer ; il appartient au seul expert-comptable, qui a accès aux mêmes documents que le commissaire aux comptes, d'apprécier les documents utiles à la mission » (Soc., 18 novembre 2009, pourvoi n° 08-16.260, Bull. V, n° 259) »¹².

Il convient de relever que, par un arrêt du 21 septembre 2022, la chambre sociale, dans un litige portant sur le niveau et l'articulation d'une information-consultation **sur les orientations stratégiques et d'un projet de réorganisation**, a rappelé, en un point 18 de l'arrêt, que l'article L. 2327-2, alinéa 3¹³, du code du travail, dans sa rédaction issue de la loi n° 2015-994 du 17 août 2015, le comité central d'entreprise 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**. Dans ce cas, son avis accompagné des documents relatifs au projet est transmis, par tout moyen, aux comités d'établissement. Le comité central d'entreprise est également seul consulté sur les projets décidés au niveau de l'entreprise lorsque leurs éventuelles

¹²Extrait du rapport de J.G. Huglo, Soc., 16 janvier 2019, pourvoi n° 17-26.660

¹³ Abrogé par l'ordonnance n° 2017-1386 du 22 septembre 2017

mesures de mise en oeuvre, qui feront ultérieurement l'objet d'une consultation spécifique au niveau approprié, ne sont pas encore définies (Soc., 21 septembre 2022, pourvoi n° 20-17.058).

La conseillère C. Sommé, dans son rapport, indiquait que : « S'agissant **du niveau de consultation sur les orientations stratégiques de l'entreprise**, on rappellera que la consultation se déroule en principe au niveau de l'entreprise et donc du comité central d'entreprise (CCE), auquel s'est substitué le comité social et économique central d'entreprise, lorsque l'entreprise comporte des établissements multiples. Mais si la consultation réalisée au niveau de l'entreprise traite de questions d'ores et déjà définies impliquant des mesures de mise en oeuvre spécifiques à un ou plusieurs établissements et qui relèvent de la compétence du chef d'établissement, ces mesures doivent faire l'objet d'une consultation spécifique au niveau de l'établissement concerné :

Cette règle résulte de l'article L. 2327-2 dans sa rédaction issue de la loi du 17 août 2015 (devenu **L. 2316-1**¹⁴) »

Et d'ajouter que la « chambre a fait application de ces dispositions (**dans leur rédaction antérieure à celles issues des ordonnances de 2017**) instaurant un **droit pour le comité d'établissement à être consulté, dans certaines hypothèses, sur les orientations stratégiques de l'entreprise**. Ainsi a été censurée la cour d'appel qui avait annulé la délibération d'un comité d'établissement ayant décidé du recours à un expert-comptable en vue

¹⁴ **Article L. 2327-2** prévoyait :

« Le comité social et économique central d'entreprise 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 :

1° Les projets décidés au niveau de l'entreprise qui ne comportent pas de mesures d'adaptation spécifiques à un ou plusieurs établissements. Dans ce cas, son avis accompagné des documents relatifs au projet est transmis, par tout moyen, aux comités sociaux et économiques d'établissement ;

2° Les projets et consultations récurrentes décidés au niveau de l'entreprise lorsque leurs éventuelles mesures de mise en oeuvre, qui feront ultérieurement l'objet d'une consultation spécifique au niveau *approprié*, ne sont pas encore définies ;

3° Les mesures d'adaptation communes à plusieurs établissements des projets prévus au 4° de l'article 2312-8".

Article L2316-1, créé par ordonnance n°2017 -1386 du 22 septembre 2017 :

« *Le comité social et économique central d'entreprise 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 :

1° Les projets décidés au niveau de l'entreprise qui ne comportent pas de mesures d'adaptation spécifiques à un ou plusieurs établissements. Dans ce cas, son avis accompagné des documents relatifs au projet est transmis, par tout moyen, aux comités sociaux et économiques d'établissement ;

*2° Les projets et consultations récurrentes décidés au niveau de l'entreprise lorsque leurs éventuelles mesures de mise en oeuvre, qui feront ultérieurement l'objet d'une consultation spécifique au niveau *approprié*, ne sont pas encore définies ;*

3° Les mesures d'adaptation communes à plusieurs établissements des projets prévus au 4° du II de l'article 2312-8. »

de l'assister lors de la consultation annuelle sur les orientations stratégiques de l'entreprise, sans avoir recherché si n'étaient pas définies des orientations stratégiques spécifiques à l'établissement justifiant une consultation au niveau de celui-ci (Soc., 30 septembre 2020, pourvoi n° 19-15.276). A l'inverse a été approuvée la cour d'appel qui avait rejeté la demande du comité d'établissement tendant à être convoqué sous astreinte à une réunion extraordinaire se rapportant aux orientations stratégiques de l'entreprise, après avoir constaté que le comité d'établissement ne précisait pas les projets spécifiques à l'établissement ou comportant des mesures d'adaptation spécifiques sur lesquels aurait du porter la consultation (Soc., 1er juillet 2020, pourvoi n° 18-24.746) ».

Mais, comme le soulignent les auteurs de l'ouvrage collectif « *Droit de la représentation du personnel* »¹⁵, depuis la fusion, résultant des ordonnances de 2017, dites « ordonnances Macron », des institutions représentatives du personnel au sein du **comité social et économique** :

« La clé de répartition des compétences, qui distingue le général et le spécial en considération des pouvoirs du chef d'établissement, vaut pour toutes les attributions, c'est à dire aussi bien celles héritées du comité d'entreprise - l'articulation bien connue CE/CCE - que celles récupérées du CHSCT - et l'éventuelle distribution des compétences CHSCT/ICCHSCT - ou encore celles dévolues aux délégués du personnel. Il en résulte que la question ne se pose pas dans les mêmes termes que sous l'empire du droit antérieur où de nombreuses prérogatives étaient exercées, par nature, localement par les instances établies au niveau de l'établissement : comité d'établissement, CHSCT, délégués du personnel. Désormais, ce n'est plus la nature des attributions qui détermine l'instance compétente pour les exercer, soit au niveau de l'entreprise, soit au niveau de l'établissement. C'est le degré de spécificité des questions selon qu'elles relèvent ou non des compétences du chef d'établissement qui décide de l'instance de représentation habilitée pour en traiter ».

Ils précisent que « **la compétence des CSE d'établissement est doublement spéciale: elle est territorialement limitée à une circonscription qui est celle de l'établissement déterminé par accord collectif ou, à défaut, par l'employeur ; elle est matériellement réservée aux questions, mesures ou projets de l'employeur qui relèvent de la compétence du chef d'établissement [...]. Dans le cas particulier de la consultation sur la politique sociale de l'entreprise, les conditions de travail et l'emploi, il est expressément indiqué au titre des dispositions supplétives 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** » .

Sur le droit du CSE d'établissement à consultation et expertise, dans le cadre d'une consultation récurrente, il a été jugé :

*** Soc., 16 février 2022, pourvoi n° 20-20.373 pour la consultation récurrente sur la politique sociale de l'entreprise, les conditions de travail et l'emploi :**

Selon les articles L. 2315-91 et L. 2316-21 du code du travail, le comité social et économique d'établissement peut faire appel à un expert dans le cadre d'une telle consultation **lorsqu'il est compétent conformément aux dispositions de ce code.** Selon l'article L. 2312-22 du code du travail, en l'absence d'accord prévu à l'article L. 2312-19, le comité social et économique est consulté chaque année sur la politique sociale de l'entreprise, les conditions de travail et l'emploi. Cette consultation est

¹⁵ Dalloz action, « *Droit de la représentation du personnel* » 2023/2024

conduite à la fois au niveau central et **au niveau des établissements lorsque sont prévues des mesures d'adaptation spécifiques à ces établissements.** / Aux termes de l'article L. 2316-20 du même code, 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. Le comité social et économique d'établissement 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./ En application de l'article L. 2312-26, I, alinéa 1, de ce code, la consultation annuelle sur la politique sociale de l'entreprise, les conditions de travail et l'emploi 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. Ayant relevé que le comité social et économique de l'établissement de F. avait été consulté sur l'ordre des départs en congés pour l'année 2020, sur un plan de formation des salariés de l'établissement, que les délégués syndicaux de l'établissement avaient été conviés à la négociation d'un avenant relatif à l'intéressement propre à l'établissement de F. et qu'il avait été décidé de la constitution d'un groupe de travail sur une prime exceptionnelle au sein de l'établissement, le président du tribunal judiciaire, abstraction faite des motifs erronés mais surabondants selon lesquels le fait que le site de F. avait été reconnu comme établissement distinct compte tenu de l'autonomie de gestion du responsable de l'établissement était de nature à faire présumer l'existence d'une politique sociale en son sein, a **pu retenir qu'étaient prévues par cette société des mesures d'adaptation de la politique sociale de l'entreprise spécifiques à cet établissement, justifiant un droit à consultation et, dès lors, à expertise.**

Soc., 25 mars 2020, pourvoi n° 18-22.509 , dans le cas où un CSE d'établissement venait aux droits d'un comité d'établissement, **dans le cadre d'une consultation annuelle sur les comptes.**

Ne répondant pas directement à la question du droit à consultation et à expertise du CSE d'établissement, notons que la chambre sociale a récemment jugé, par cet arrêt publié du 25 mars 2020, mais au visa des articles L. 2323-8 et R. 2323-1-5 du code du travail, antérieures à la Loi Rebsamen¹⁶, 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 (sommaire). Dans cette affaire, **c'était un comité d'établissement de la société** qui avait voté, le 21 janvier 2015, le recours à une expertise comptable confiée à un expert pour l'assister dans l'examen des comptes 2014 et des comptes prévisionnels 2015 de l'établissement, avant de saisir, le 10 mai 2016, le président d'un tribunal de grande instance statuant en la forme des référés, d'une demande de communication de documents relatifs aux éléments de rémunération sur les années 2009, 2010 et 2011 les informations relatives aux commandes sur la période 2008 à 2012 inclus, et celles relatives aux fournisseurs de 2008 à 2012. **Le comité social et économique**

¹⁶ Dispositions antérieures à la Loi Rebsamen, le recours à une expertise comptable par le comité d'établissement de Guyanne ayant été voté le 21 janvier 2015

d'établissement de la société, venant aux droits du comité d'établissement, avait contesté devant la Cour de cassation l'arrêt confirmatif en ce qu'il limitait l'obligation de l'obligation par l'employeur aux éléments de rémunération ou ceux concernant les fournisseurs relatifs à l'année qui faisait l'objet du contrôle et aux deux années précédentes.

Il est à noter que, par un arrêt publié du 23 mars 2022, rendu sous l'empire des textes nouveaux relatifs aux consultations récurrentes du comité social et économique sur les orientations stratégiques et sur la situation économique et financière, la chambre sociale a réaffirmé qu'il n'appartient qu'au seul expert-comptable de déterminer les documents utiles à l'exercice de sa mission, dès lors que celle-ci n'excède pas l'objet défini par le code (Soc. 16 mai 1990, pourvoi n° 87-17.555, Bull. n° 222 ; Soc. 13 mai 2004, n°12-25.544 : Bull. Civ. V, n°113 ; Soc., 15 décembre 2009, pourvoi n° 08-18.228, Bull. 2009, V, n° 286 ; Soc., 5 février 2020, pourvoi n° 18-24.174). Ce maintien de la jurisprudence antérieure est d'autant plus significatif que les dispositions nouvelles n'assimilent directement les pouvoirs de l'expert-comptable à ceux du commissaire aux comptes que dans le cas de la consultation du CSE sur la situation économique et financière de l'entreprise (Soc., 23 mars 2022, pourvoi n° 20-17.186).

La chambre sociale explicite, au fil des arrêts rendus depuis la mise en place des CSE, **la notion de mesures d'adaptation spécifiques** en matière de procédure d'information/consultation « ponctuelle »¹⁷. Cette notion est essentielle, en l'absence d'accord contraire, à l'articulation des compétences respectives du comité d'entreprise et du comité d'établissement et à la faculté qu'a ce dernier de recourir à une expertise dans le cadre d'une consultation ponctuelle.

Soc., 16 février 2022, pourvoi n° 20-17.622 :

Après avoir rappelé que selon l'article L. 2315-94, 2°, du code du travail, dans sa rédaction issue de la loi n°2018-217 du 29 mars 2018, le comité social et économique peut faire appel à un expert habilité en cas d'introduction de nouvelles technologies ou de projet important modifiant les conditions de santé et de sécurité ou les conditions de travail, prévus au 4° de l'article L. 2312-8, qu'aux termes de l'article L.

2316-20 du même code, 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, qu'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 et de l'article L. 2316-21 du même code, dans sa rédaction issue de l'ordonnance no 2017-1718 du 20 décembre 2017, le comité social et économique d'établissement peut faire appel à un expert prévu à la sous-section 10 de la section 3 du chapitre V du présent titre lorsqu'il est compétent conformément aux dispositions du présent code, la chambre sociale a jugé qu'il résulte de ces textes, **d'abord, qu'il n'y a pas un droit général à l'expertise**, laquelle ne peut être décidée que lorsque les conditions visées à l'article L. 2315-94 du code du travail sont réunies, ensuite, que le comité social et économique d'établissement ne peut faire appel à un expert **que lorsqu'il établit l'existence de mesures d'adaptation spécifiques à l'établissement**. En conséquence, le président du tribunal judiciaire, qui a constaté, pour annuler la délibération adoptée par lui le 19

¹⁷ Cf note de bas de page n° 4 (introduction de « nouvelles technologies », « aménagement important » modifiant les conditions de santé et de sécurité ou les conditions de travail, « risque grave » et autres..)

juin 2020 aux fins de recours à un expert au visa de l'article L. 2315-94 du code du travail sur le projet de mise en location-gérance d'un magasin, ayant confié l'exercice de cette mesure au Cabinet P., que le comité social et économique d'établissement ne démontrait pas que le projet de mise en location-gérance de ce magasin **aurait des incidences sur la santé, la sécurité ou les conditions de travail qui lui seraient propres** et ainsi que l'expertise décidée était relative à un domaine pour lequel il était compétent, n'encourt pas les griefs du moyen (dans le même sens, Soc., 14 décembre 2022, pourvoi n° 21-22.426 : « *Le jugement retient que le comité n'identifie pas de façon précise et concrète les modifications importantes qui découleraient du passage en location-gérance de chacun des neufs magasins, ni en quoi concrètement la location-gérance entraînerait des variations d'effectifs, des augmentations ou diminutions de temps de travail ou une redéfinition des postes et des tâches, le transfert des contrats de travail étant encadré par la loi et des garanties sociales spécifiques ayant été négociées et conclues avec les organisations syndicales au sein de l'entreprise avec la mise en place d'une instance paritaire de suivi des passages en location-gérance par accord collectif du 4 juillet 2018. Le président du tribunal judiciaire a pu en déduire que le comité social et économique d'établissement ne démontrait pas l'existence d'un projet important de nature à entraîner des incidences sur la santé, la sécurité ou les conditions de travail des salariés des magasins concernés* »).

Soc., 29 juin 2022, pourvoi n° 21-11.935, dans le cadre d'une consultation « aménagement important » :

Aux termes de 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. /Selon l'article L. 2312-8, 4°, de ce code, dans sa rédaction alors applicable, le comité social et économique d'entreprise est informé et consulté sur tout **aménagement important** modifiant les conditions de santé et de sécurité ou les conditions de travail. /Selon l'article L. 2316-1, alinéa 2, 4°, du même code, dans sa rédaction alors applicable, le comité social et économique central d'entreprise est seul consulté sur les mesures d'adaptation communes à plusieurs établissements des projets prévus au 4° de l'article L. 2312-8./ Il en résulte que le comité social et économique d'établissement est **informé et consulté sur toute mesure d'adaptation, relevant de la compétence de ce chef d'établissement et spécifique à cet établissement**, des aménagements importants modifiant les conditions de santé et de sécurité ou les conditions de travail arrêtés au niveau de l'entreprise, **dès lors que cette mesure d'adaptation n'est pas commune à plusieurs établissements.**

Comme le commentent les auteurs de la Lettre n°15¹⁸ de la chambre sociale « *par le présent arrêt, la Cour détermine la ligne, délicate à tracer, entre les mesures, prises au niveau d'un établissement, d'exécution de décisions de l'entreprise, qui ne ressortent pas au comité social et économique d'établissement, et celles d'adaptation de ces mêmes décisions, qui en ressortent.*

S'agissant des aménagements importants modifiant les conditions de santé et de sécurité ou les conditions de travail décidés au niveau de l'entreprise, l'existence de mesures d'adaptation spécifiques doit être appréciée :

¹⁸ Sélection d'arrêts rendus en mai, juin et juillet 2022

- d'une part, par opposition aux mesures générales et aux mesures d'adaptation communes à plusieurs établissements, en comparant les mesures dont le caractère spécifique est allégué avec celles prévalant dans d'autres établissements pour s'assurer de l'uniformité ou non des conditions qu'elles prévoient,
- et d'autre part, en considération de la latitude laissée au chef d'établissement pour adapter le projet d'entreprise.

Selon que le chef d'établissement adapte, en considération de caractéristiques de son choix, ou exécute, en considération des caractéristiques de fait spécifiées au niveau de l'entreprise, les aménagements décidés au niveau de cette dernière, il y aura lieu ou non à consultation des représentants du personnel. »

Les textes et principes applicables ne le sont **qu'à titre supplétif**, en l'absence d'accord d'entreprise définissant les niveaux auxquels les consultations sont conduites et, le cas échéant, leur articulation.

C'est ce que rappelle un arrêt du 9 mars 2022.

Soc., 9 mars 2022, pourvoi n° 20-19.974 :

Aux termes de l'article L. 2316-21 du code du travail, le comité social et économique d'établissement peut faire appel à un expert prévu à la sous-section 10 de la section III du chapitre V du titre relatif au comité social et économique lorsqu'il est compétent conformément aux dispositions de ce code./Selon l'article L. 2312-19, 3°, du même code, un accord d'entreprise peut définir les niveaux auxquels les consultations sont conduites et, le cas échéant, leur articulation./Viole ces textes, le jugement qui, pour débouter un employeur de sa demande d'annulation de la décision d'un comité social et économique d'établissement de désignation d'un expert dans le cadre de la consultation sur la politique sociale de l'entreprise, retient que la compétence exclusive du comité social et économique central n'est prévue qu'en ce qui concerne les consultations et/ou projets décidés au niveau de l'entreprise et que ce comité social et économique d'établissement invoque à bon droit les dispositions de l'article L. 2316-20 du code du travail suivant lesquelles le comité social et économique d'établissement a les mêmes attributions que le comité social et économique central dans la limite des pouvoirs confiés au chef de cet établissement, alors que, **en vertu d'un accord d'entreprise, les consultations récurrentes ressortaient au seul comité social et économique central** de sorte que le comité social et économique d'établissement ne pouvait procéder à la désignation d'un expert à cet égard. -sommaire-.

En conclusion de ces éléments d'information sur le droit positif, la chambre sociale ne s'est pas encore prononcée, à la date du présent rapport, sur le droit des CSE d'établissement de recourir à un expert-comptable dans le cadre d'une information/consultation sur la situation économique et financière.

La doctrine analyse les dispositions nouvelles en ces termes :

*« Dans l'hypothèse où l'entreprise est composée d'établissements distincts, le recours par les élus à un expert-comptable est possible aux différents niveaux de la représentation du personnel. **Le CSE central est bien entendu compétent pour procéder à la désignation d'un expert-comptable**, puisque c'est l'instance qui doit toujours être consultée, que la consultation soit ponctuelle ou récurrente.*

Concernant les comités sociaux et économiques d'établissement, si l'article L. 2316-21 leur reconnaît la faculté de désigner un expert-comptable, celle-ci sera limitée aux attributions consultatives qui leur seront reconnues **soit par un accord d'entreprise, soit à défaut par les**

dispositions supplétives de l'article L. 2312-22 du code du travail. En conséquence, à défaut d'accord, les CSE d'établissement dont les attributions consultatives récurrentes sont limitées à la consultation relative à la politique sociale, les conditions de travail et l'emploi ne peuvent désigner un expert-comptable que dans le cadre de cette consultation.

Précisons que **cette faculté peut être exercée concurremment avec celle du CSE central, l'article R. 2312-6** prévoyant qu'en cette hypothèse, le délai de consultation est " porté à trois mois en cas d'intervention d'une ou plusieurs expertises (...) se déroulant à la fois au niveau central et d'un ou plusieurs comités sociaux économiques d'établissement ".

En revanche, si un accord d'entreprise prévoit expressément que les CSE d'établissement doivent être consultés également sur la situation économique et financière comme le CSE central, les CSE d'établissement peuvent alors logiquement et également recourir aux services d'un expert-comptable pour cette consultation. Tout dépendra donc de l'existence et des précisions de l'accord d'entreprise à l'égard des attributions consultatives des CSE d'établissement. »¹⁹.

En l'espèce, pour dire, d'une part, que la désignation de l'expert Ekiteo Expertise par le CSE secteur d'activité de la cohésion sociale est valide pour procéder à une expertise comptable portant sur la situation économique et financière au niveau de l'établissement, d'autre part, que la rémunération de l'expert sera prise en charge par le CSE secteur d'activité de la cohésion sociale à hauteur de 20 % et par l'association AIDAPHI à hauteur de 80 %, le jugement énonce qu'à compter du 1er janvier 2016, l'examen annuel des comptes a été remplacé dans le code du travail par la consultation sur la situation économique et financière qui est plus large que celle des seuls comptes, que, cependant, cette consultation prévue par l'article L2312-17 du code du travail, porte sur l'entreprise et non l'établissement. Elle relèverait donc du CSE central. Il ne paraît pas pouvoir être considéré que l'AIDAPHI ait expressément souhaité consulter le CSE secteur d'activité de la cohésion sociale sur la situation économique et financière de l'entreprise, lors de la consultation sur « *les comptes administratifs 2020 des établissements et services et dispositifs du secteur d'activité cohésion sociale* ».

Il retient qu'en revanche, la possibilité pour le comité central d'entreprise d'être assisté par un expert-comptable pour l'examen annuel de la situation économique et financière de l'entreprise, ne prive pas le CSE qui dispose d'une autonomie suffisante et dans les limites de pouvoirs confiés au chef d'établissement, d'être assisté par un expert-comptable pour l'examen des comptes annuels, et donc plus largement de la situation économique et financière de l'établissement pour pouvoir notamment se comparer avec les autres établissements. Cet expert peut ainsi être chargé de fournir tous les éléments d'ordre économique, social et financier nécessaires à l'appréciation de sa situation.

Le jugement ajoute que le CSE secteur d'activité de la cohésion sociale n'apparaît pas forclos puisque le comité central ne s'est toujours pas prononcé et, qu'en l'espèce, il existe un motif légitime à voir ordonner l'expertise sollicitée dont le périmètre sera limité à la situation économique et financière au niveau de l'établissement. Elle sera prise en charge par le CSE secteur d'activité de la cohésion sociale sur son budget de

¹⁹ Répertoire de droit du travail - Dalloz

fonctionnement à hauteur de 20 %, et par l'employeur à hauteur de 80 %, en application des dispositions de l'article L2315-80 du code du travail.

Sur la question de principe, posée par la seconde branche, celle de savoir si un CSE d'établissement a un droit à consultation et à expertise dans le cadre d'une consultation sur la situation économique et financière de l'entreprise et, dans l'affirmative, à quelles conditions, les parties au pourvoi soutiennent deux thèses opposées.

* **Le mémoire ampliatif de l'employeur** fait valoir que :

- l'ordonnance n° 2017-1386 du 22 septembre 2017, si elle a maintenu le principe d'une consultation récurrente du comité social et économique sur la situation économique et financière de l'entreprise (articles L. 2312-17 et L. 2312-25 du code du travail), ainsi que son droit d'être assisté par un expert-comptable à cette occasion (article L. 2315-88 du code du travail) et si elle a, par ailleurs, transposé au comité social et économique la clé de répartition des compétences entre comité central d'entreprise et comité d'établissement définie par la loi du 17 août 2015 (articles L. 2316-1 et L. 2316-20 du code du travail), elle a surtout traduit de **manière concrète les conséquences de cette répartition des compétences sur les consultations récurrentes** ;

- ainsi, il résulte des dispositions claires et précises de l'article L. 2312-22, *in fine*, du code du travail, dans sa rédaction issue de l'ordonnance n° 2017-1386, qu'en l'absence d'accord collectif ou de décision unilatérale de l'employeur en disposant autrement, **la consultation annuelle sur la situation économique et financière de l'entreprise est conduite auprès du comité social et économique central** et qu'un comité social et économique d'établissement ne peut exiger, en conséquence, ni d'être consulté sur la situation économique et financière de l'établissement, ni d'être assisté d'un expert-comptable en vue d'une telle consultation. ;

- ces dispositions légales nouvelles condamnent donc la jurisprudence antérieure de la chambre (cf Soc. 16 janvier 2019, n° 17-26.660), comme le confirme l'ensemble de la doctrine :

« Concernant les comités sociaux et économiques d'établissement, si l'article L. 2316-21 leur reconnaît la faculté de désigner un expert-comptable, celle-ci sera limitée aux attributions consultatives qui leur seront reconnues soit par un accord d'entreprise, soit à défaut par les dispositions supplétives de l'article L. 2312-22 du code du travail. En conséquence, à défaut d'accord, les CSE d'établissement dont les attributions consultatives récurrentes sont limitées à la consultation relative à la politique sociale, les conditions de travail et l'emploi ne peuvent désigner un expert-comptable que dans le cadre de cette consultation. (...) En revanche, si un accord d'entreprise prévoit expressément que les CSE d'établissement doivent être consultés également sur la situation économique et financière comme le CSE central, les CSE d'établissement peuvent alors logiquement et également recourir aux services d'un expert-comptable pour cette mission. Tout dépendra donc de l'existence et des précisions de l'accord d'entreprise à l'égard des attributions consultatives des CSE d'établissement. » (F. Signoretto, Répertoire de droit du travail, Comité social et économique : expertise, juillet 2021) ;

- « (...) l'article L. 2312-22 prévoit que la consultation sur les orientations stratégiques et celle sur la situation économique et financière sont conduites au niveau de l'entreprise, donc du CSE central, sauf si l'employeur en décide autrement. Il en résulte que la possibilité de désigner un

expert n'est possible qu'au niveau où la consultation est conduite. » (M. Cohen et L. Millet, Le droit des comités sociaux et économiques et des comités de groupe, LGDJ, 2019, n° 1574.) ;

- « (...), le nouveau texte confie au seul comité social et économique central le droit d'être consulté et d'avoir recours à un expert dans le cadre des consultations relatives aux orientations stratégiques de l'entreprise et à sa situation économique et financière » (V. Piccoli, Le régime de l'expertise après les ordonnances du 22 septembre 2017, JCP S 2017, 1354).

- « A l'égard de la définition même des orientations stratégiques ainsi que de la situation économique et financière de l'entreprise, à défaut d'accord sur ce point, ou de décision de l'employeur, la compétence du comité central est exclusive (C. trav., art. L. 2312-22, al. 5 : « Les consultations prévues aux 1° et 2° sont conduites au niveau de l'entreprise (...) ») selon une logique qu'inspirent les règles de l'information-consultation ponctuelle à l'égard des projets économiques « importants » concernant l'entreprise « en matière économique et financière » (C. trav., art. L. 2316-2). » (F. Duquesne, La mesure d'adaptation spécifique à l'établissement doit être précisée par le comité d'établissement, JCP S 2020, 2035) ;

- la loi réservant, en l'absence d'accord collectif ou de décision unilatérale contraire, la consultation récurrente sur la situation économique et financière à la seule instance centrale, les comités d'établissement ne peuvent exiger une transposition de cette consultation au niveau de chaque établissement, en s'appuyant sur les pouvoirs propres des chefs d'établissement ;

- ainsi, dans l'arrêt du 16 février 2022 (n° 20-20.373, cité *supra.*), la Cour de cassation, tirant les conséquences des dispositions de l'article L. 2312-22 du code du travail en ce qui concerne la consultation récurrente du CSE sur la politique sociale de l'entreprise, les conditions de travail et l'emploi, a reconnu qu'un tribunal judiciaire s'était prononcé par des motifs erronés, en retenant que « le fait que le site de xxx avait été reconnu comme établissement distinct compte tenu de l'autonomie de gestion du responsable de l'établissement était de nature à faire présumer l'existence d'une politique sociale en son sein », pour rejeter la demande de l'employeur d'annuler la délibération du CSE de faire appel à un expert en vue de la consultation sur les mesures d'adaptation de la politique sociale de l'entreprise spécifiques à cet établissement ;

- par exception, un CSE d'établissement peut exiger d'être consulté sur la situation économique et financière de l'établissement et faire appel à un expert-comptable à cette occasion **si et seulement si un accord collectif qui le prévoit expressément ou une décision expresse unilatérale de l'employeur** lui reconnaissent de tels droits²⁰ ;

- dès lors, l'engagement d'une procédure d'information-consultation d'un CSE d'établissement sur les résultats d'un établissement, **sans que soient fournis les documents comptables et financiers** prévus par les articles L. 2312-25 du code du travail, **ne vaut pas décision de mener la consultation annuelle du CSE sur la situation économique et financière** au niveau de l'entreprise et au niveau de chaque établissement ;

- surtout, **l'engagement d'une telle procédure ne crée aucun droit**, pour le CSE d'établissement concerné, de faire appel à un expert-comptable, sur le fondement de l'article L. 2315-88 du code du travail qui vise la consultation sur la situation

²⁰Mais encore faut-il que l'accord conclu **le prévoit** (Cf Soc. 9 mars 2022, n° 20-19.974).

économique et financière de l'entreprise, **en l'absence de tout engagement de l'employeur de financer une telle expertise** ;

- en l'espèce, il **est constant que l'association AIDAPHI n'a pas conclu d'accord collectif** pour organiser les trois consultations récurrentes prévues par l'article L. 2312-17 du code du travail et **n'a pris aucun engagement unilatéral** de conduire la consultation récurrente sur la situation économique et financière de l'entreprise au niveau de l'entreprise et des établissements distincts : il s'en déduit que **le comité social et économique d'établissement « secteur d'activité cohésion sociale » n'avait aucun droit à faire appel à un expert-comptable** sur le fondement de l'article L. 2315-88 du code du travail en vue de la consultation sur la situation économique et financière de l'établissement, et ce peu important qu'elle ait consulté ce CSE d'établissement, en avril 2021, sur les « *comptes administratifs en 2020 des établissements et services et dispositifs du secteur d'activité cohésion sociale* » ;

- le président du tribunal judiciaire a reconnu qu' « *il ne paraît pas pouvoir être considéré que l'AIDAPHI ait expressément souhaité consulter le CSE secteur d'activité de la cohésion sociale sur la situation économique et financière de l'entreprise* », écartant ainsi la thèse du CSE d'établissement qui assimilait abusivement cette consultation à une « *décision* » de l'employeur d'effectuer une double consultation du CSE central et des CSE d'établissement ;

- en jugeant que le CSE d'établissement « secteur d'activité cohésion sociale » pouvait faire appel à un expert-comptable en vue d'une consultation annuelle sur la situation économique et financière de l'établissement, après avoir reconnu que l'employeur n'avait pris aucune décision d'effectuer une telle consultation, le tribunal a donc violé les articles L. 2315-88 et L. 2312-22 du code du (2^{ème} **branche**) ;

* **Le mémoire en défense** des cinq comités sociaux et économiques d'établissement fait valoir :

- IL est vrai que, depuis l'ordonnance n° 2017-1386 du 22 septembre 2017, l'article L. 2312-22, prévoit que « *les consultations prévues aux 1° et 2° sont conduites au niveau de l'entreprise, sauf si l'employeur en décide autrement et sous réserve de l'accord de groupe prévu à l'article L. 2312-20* » et que, par principe, la consultation sur la situation économique et financière de l'entreprise relève du comité social et économique central ;

- pour autant, lorsque l'employeur décide de consulter le CSE d'établissement sur les comptes des établissements en cause, il doit être regardé comme ayant choisi de le consulter sur la situation économique et financière de l'établissement et, dans une telle occurrence, il ressort de **l'article L. 2316-20 du code du travail que « 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 »** ; .

- cela lui offre la possibilité, pour que la consultation puisse avoir un effet utile, de se faire assister par un expert-comptable (v. *mutatis mutandis*, Soc., 16 février 2022, n° 20-20.373, déjà cité) ;

- la solution retenue par l'arrêt du 16 janvier 2019 de la chambre sociale demeure d'actualité (« *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 ») ;

- et c'est ce qu'a précisément retenu le tribunal en l'espèce en excluant que la consultation ait porté sur la situation économique et financière « de l'entreprise » et en retenant expressément que l'AIDAPHI a consulté le CSE secteur d'activité de la cohésion sociale sur « **les comptes administratifs 2020 des établissements et services et dispositifs du secteur d'activité cohésion sociale** » ;

- en d'autres termes, l'employeur avait, en décidant autrement que ce que prévoit l'article L. 2312-22 du code du travail, choisi de procéder à une consultation non pas seulement « *au niveau de l'entreprise* », mais également au niveau de l'établissement concerné ;

- juger du contraire reviendrait à dire que l'employeur peut consulter les CSE d'établissement pour des problématiques liées à l'établissement, sans permettre au CSE concerné de s'entourer des techniciens les plus à même de l'éclairer sur l'avis qu'il convient de donner : cela n'a aucun sens ;

- le tribunal l'a bien compris, qui a énoncé que « *la possibilité pour le comité central d'entreprise d'être assisté par un expert-comptable pour l'examen annuel de la situation économique et financière de l'entreprise, ne prive pas le CSE qui dispose d'une autonomie suffisante et dans les limites de pouvoirs confiés au chef d'établissement, d'être assisté par un expert-comptable pour l'examen des comptes annuels, et donc plus largement de la situation économique et financière de l'établissement pour pouvoir notamment se comparer avec les autres établissements* »

- la critique, qui manque en droit, sera rejetée.

4-3. L'articulation des niveaux de consultations et le délai dont dispose le CES pour donner son avis (3^{ème} branche, subsidiaire)

L'article L. 2316-22 du code du travail dispose :

« Lorsqu'il y a lieu de consulter à la fois le comité social et économique central et un ou plusieurs comités sociaux et économiques d'établissement, un accord peut définir l'ordre et les délais dans lesquels le comité social et économique central et le ou les comités sociaux et économiques d'établissement rendent et transmettent leurs avis.

A défaut d'accord, *l'avis de chaque comité social et économique d'établissement est rendu et transmis au comité social et économique central et l'avis du comité social et économique central est rendu dans des délais fixés par décret en Conseil d'Etat ».*

L'article R. 2312-5 du même code précise que : « *pour l'ensemble des consultations mentionnées au présent code pour lesquelles la loi n'a pas fixé de délai spécifique, le délai de consultation du comité social et économique 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, sociales et environnementales dans les conditions prévues aux articles R. 2312-7 et suivants*».

L'article R. 2312-6 du même code dispose que :

« I.- Pour les consultations mentionnées à l'article R. 2312-5, à défaut d'accord, le comité social et économique est réputé avoir été consulté et avoir rendu un avis négatif à l'expiration d'un délai d'un mois à compter de la date prévue à cet article.

En cas d'intervention d'un expert, le délai mentionné au premier alinéa est porté à deux mois.

Ce délai est porté 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 comité social et économique central et d'un ou plusieurs comités sociaux économiques d'établissement.

*II.-Lorsqu'il y a lieu de consulter à la fois le comité social et économique central et un ou plusieurs comités d'établissement en application du second alinéa de l'article L. 2316-22, les délais prévus au I s'appliquent au comité social et économique central. Dans ce cas, l'avis de chaque comité d'établissement est rendu et transmis au comité social **et économique central au plus tard sept jours avant la date à laquelle ce dernier est réputé avoir été consulté et avoir rendu un avis négatif en application du I.** A défaut, l'avis du comité d'établissement est réputé négatif.».*

La chambre sociale a rappelé qu'il résulte des articles L. 2323-3 et L. 2323-4 du code du travail, dans leur rédaction alors applicable, que, dans l'exercice de ses attributions consultatives, le comité d'entreprise émet des avis et vœux, et dispose pour ce faire d'un délai d'examen suffisant fixé par accord ou, à défaut, par la loi et lorsque les éléments d'information fournis par l'employeur ne sont pas suffisants, les membres élus du comité peuvent saisir le président du tribunal de grande instance statuant en la forme des référés pour qu'il ordonne la communication par l'employeur des éléments manquants. /Selon l'article R. 2323-1 du code du travail, lorsque la loi ou l'accord collectif prévoit la communication ou la mise à disposition de certains documents, le délai de consultation ne court qu'à compter de cette communication. /Tel est le cas, dans le cadre de la consultation sur les orientations stratégiques de l'entreprise, de la base de données prévue à l'article L. 2323-7-2 du code du travail, alors applicable, qui est, aux termes de l'article L. 2323-7-1 du même code alors applicable, le support de préparation de cette consultation./ Il en résulte que le juge des référés ne peut déclarer forclosé au motif de l'expiration des délais de consultation **une demande du comité d'entreprise visant à enjoindre à l'employeur de communiquer les documents qui auraient dû figurer dans la base de données économiques et sociales dans le cadre d'une consultation sur les orientations stratégiques de l'entreprise** et par voie de conséquence dans le cadre d'une consultation sur un projet de réorganisation de l'entreprise (Soc., 28 mars 2018, pourvoi n° 17-13.081, Bull. 2018, V, n° 49).

Et elle a précisé, par **un arrêt ultérieur du 26 février 2020**, qu'en application de l'article L. 2323-4 du code du travail alors applicable, interprété conformément aux articles 4, § 3, et 8, § 1 et § 2, de la directive 2002/14/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 mars 2002 établissant un cadre général relatif à l'information et la consultation des travailleurs dans la Communauté européenne, la saisine du président du tribunal de grande instance avant l'expiration des délais dont dispose le comité d'entreprise pour rendre son avis permet au juge, dès lors que celui-ci retient que les informations nécessaires à l'institution représentative du personnel et demandées par cette dernière pour formuler un avis motivé n'ont pas été transmises ou mises à disposition par l'employeur, d'ordonner la production des éléments d'information complémentaires et, en conséquence, **de prolonger ou de fixer le délai de consultation tel que prévu par l'article R. 2323-1-1 du code du travail à compter de la communication de ces éléments complémentaires** (Soc., 26 février 2020, pourvoi n° 18-22.759).

Cette jurisprudence rendue sous l'empire des textes régissant l'ancien comité d'entreprise et les comités d'établissement doit-elle être confirmée pour le comité social et économique central et les CSE d'établissement ?

Le mémoire ampliatif soutient, à titre subsidiaire et en tout état de cause, que :

- en l'espèce, la délibération du CSE d'établissement « secteur d'activité cohésion sociale » a été *tardive*, l'article L. 2315-88 donnant au CES le droit de faire appel à un expert-comptable « en vue de la consultation » sur la situation économique et financière de l'entreprise ce dont il résulte que la décision du comité de faire appel à un expert doit donc intervenir **lorsque l'employeur engage la procédure de consultation du CSE sur ce thème** (cf sous l'empire de la législation antérieure à la loi Rebsamen, l'arrêt du 28 mars 2018: « *Le droit pour le comité d'entreprise de procéder à l'examen annuel des comptes de l'entreprise et de se faire assister d'un expert-comptable dont la rémunération est à la charge de l'employeur s'exerce au moment où les comptes lui sont transmis. La cour d'appel, ayant constaté que la désignation de l'expert-comptable était intervenue avant la réunion de présentation et de transmission des comptes de l'année 2011, a exactement décidé que la rémunération de l'expert devait rester à la charge du comité d'entreprise* ». (Soc., 28 mars 2018, pourvoi n° 16-12.707, Bull. 2018, V, n° 48) ;

- *a fortiori*, la décision du comité de faire appel à un expert-comptable **après l'achèvement de la procédure d'information-consultation sur les comptes (ou désormais sur la situation économique et financière de l'entreprise) est irrégulière**, de sorte que les frais de cette expertise ne peuvent être mis à la charge de l'employeur (3ème branche).

Le mémoire en défense soutient que :

- sur l'articulation des niveaux de consultations et le délai dont dispose le CES d'établissement pour donner son avis, lorsqu'il y a lieu de consulter à la fois le comité social et économique central et un ou plusieurs comités d'établissement en application du second alinéa de l'article L. 2316-22, les délais prévus au I s'appliquent au comité social et économique central et, **dans ce cas, l'avis de chaque comité d'établissement est rendu et transmis au comité social et économique central au plus tard sept jours avant la date à laquelle ce dernier est réputé avoir été consulté et avoir rendu un avis négatif en application du I.** ;

- il est acquis que les délais précédemment évoqués ne courent qu'à compter du jour où l'employeur a mis à la disposition du CSE la base de données économiques et sociales (Soc., 28 mars 2018, pourvoi n° 17-13.081) ;

- le jugement est conforme à ces principes : il est constant, d'abord, que la consultation du CSE d'établissement de la cohésion sociale a débuté le 22 avril 2021 et que les dernières informations n'ont été mises à sa disposition sur la base de données économiques et sociales que le 21 avril précédent.

- il est également constant, comme le relève le jugement, que « *le CSE central a mis à l'ordre du jour d'une réunion convoquée le 15 juillet 2021, l'information-consultation sur la situation économique et financière de l'AIDAPHI pour l'année 2021* », ce dont il ressort que le CSE central a été également consulté par l'employeur sur ce point ;

- or, dans une telle hypothèse, l'avis de chaque comité d'établissement est rendu et transmis au comité social et économique central au plus tard sept jours avant la date à laquelle ce dernier est réputé avoir été consulté et avoir rendu un avis négatif ;
- le tribunal a expressément constaté que le comité central ne s'est toujours pas prononcé, ce dont il a exactement déduit que la demande d'expertise du CSE secteur d'activité de la cohésion sociale en date du 17 juin 2021 n'était pas tardive ;
- la critique, qui essaie d'enfermer le délai de consultation du CSE d'établissement dans une durée que la loi ne prévoit pas dans la situation particulière où le CSE central est également consulté, manque, dès lors, en droit.
- le moyen, qui reproche au tribunal de ne pas avoir effectué une recherche inopérante, sera écarté.

Au regard de l'ensemble de ces éléments d'information, il appartiendra à la chambre de déterminer si le jugement attaqué encourt la cassation sur le fondement de la 2^{ème} branche et, si tel n'est pas le cas, sur la 3^{ème} et dernière branche, soutenue à titre subsidiaire.

Si une cassation intervient sur le fondement de la 2^{ème} branche, elle pourrait être rendue **sans renvoi, en application de l'article L. 411-3, alinéa 2, du code de l'organisation judiciaire et 627 du code de procédure civile**, la Cour pouvant, dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice, statuer au fond en annulant la délibération litigieuse. Un avis 1015 est délivré en ce sens afin de permettre aux parties de présenter leurs observations, dans le délai de quinze jours à compter de la mise en ligne du présent rapport.