



**RAPPORTEUR :**

Béatrice Brugués-Reix

**DATE DE LA REDACTION :**

3 juin 2016

**BATONNIER EN EXERCICE :**

Frédéric Sicard

**DATE DE PRESENTATION AU CONSEIL :**

7 juin 2016

**CONTRIBUTEURS**

**TEXTES CONCERNES :**

- Décret n°2016-660 du 20 mai 2016 relatif à la justice prud'homale et au traitement judiciaire du contentieux du travail
- Projet de loi visant à instituer de nouvelles libertés et de nouvelles protections pour les entreprises et les actif-ve-s

**RESUME : Un paradoxe** : alors même que le Décret du 20 mai 2016 pris en application des articles 258, 259 et 267 de la loi du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques instaure une **procédure de représentation obligatoire en appel**, le projet de loi El Khomri qui vise « à instituer de nouvelles libertés et de nouvelles protections pour les entreprises et les actif-ve-s » et à attribuer une « **une place centrale à la négociation collective en élargissant ses domaines de compétence et son champs d'action** », est muet sur le rôle des avocats dans le cadre de la négociation collective d'entreprise.

**CHIFFRES CLES :**

Les partenaires sociaux au niveau de l'entreprise ont-ils la capacité de s'approprier et d'assumer les nouveaux champs ouverts à la négociation collective ?

Au-delà de l'accompagnement judiciaire, l'avocat conseil qui, à l'évidence, a son rôle spécifique à jouer, **doit être l'interlocuteur privilégié des partenaires sociaux lors de la négociation d'accords collectifs d'entreprise et notamment en vue de la préservation ou du développement de l'emploi.**

## TEXTE DU RAPPORT

Le projet de loi El khomri fait couler beaucoup d'encre. Au-delà du débat de droit du travail qui nous concerne d'un côté ou d'un autre selon les clients que nous représentons, il y a matière à nous positionner lorsque le texte touche à notre exercice propre.

En effet, ce projet de loi met en cause, de façon pernicieuse, le périmètre du droit en élargissant sans raison valable, les missions reconnues aux professionnels du chiffre.

L'article 11 du projet de loi prévoit l'adjonction au Code du travail d'un article L 2254-2 rédigé comme suit :

« I. Lorsqu'un **accord d'entreprise est conclu en vue de la préservation ou du développement de l'emploi**, ses stipulations se substituent de plein droit aux clauses contraires et incompatibles du contrat de travail, y compris en matière de rémunération et du durée du travail.

*Lorsqu'un employeur envisage d'engager des négociations relatives à la conclusion d'un accord mentionné au premier alinéa, il transmet aux organisations syndicales de salariés toutes les informations nécessaires à l'établissement d'un diagnostic partagé entre l'employeur et les organisations syndicales de salariés. [ ...]*

**Afin d'assister dans la négociation les délégués syndicaux ou, à défaut, les élus ou les salariés mandatés mentionnés au dernier alinéa du I, un expert-comptable peut être mandaté :**

- a) *Par le comité d'entreprise, dans les conditions prévues par l'article L 2325-35*
- b) *Dans les entreprises ne disposant pas d'un comité d'entreprise :*
  - *par les délégués syndicaux ;*
  - *à défaut, par les représentants élus mandatés ;*
  - *à défaut par les salariés mandatés.*

*Le coût de l'expertise est pris en charge par l'employeur ».*

Ce nouvel article permettrait aux experts-comptables d'« **assister** », **dans la négociation des accords** conclus en vue de la préservation ou du développement de l'emploi, les délégués syndicaux, ou à défaut les élus ou les salariés mandatés.

Autrement dit, il vise à **étendre et à « détourner » la mission de l'expert-comptable au détriment de tout autre conseil (I).**

Or, pour redonner confiance dans la négociation d'entreprise tant décriée par les opposants au projet de loi, il faut donner la possibilité aux partenaires sociaux de recourir à **l'assistance d'un avocat (II).**

## I. Un « détournement » de la mission de l'expert-comptable

La faculté offerte au comité d'entreprise de recourir à l'assistance d'un expert-comptable rémunéré par l'entreprise est limitativement énumérée à l'article L 2325-35 du Code du travail (1). L'article 11 du projet vise toutefois à étendre la mission de l'expert-comptable circonscrite à une expertise portant sur des éléments d'ordre économique, financier ou social nécessaires à **la compréhension des comptes** sur le terrain de la négociation et de **l'accompagnement de la négociation des accords d'entreprise** (2).

### 1. Des cas de recours à un expert-comptable **limitativement** énumérés par le législateur

Aux termes de l'article L 2325-35 du Code du travail,

« I. le comité d'entreprise peut se faire assister d'un expert-comptable de son choix :

1° en vue de la consultation annuelle sur la situation économique et financière prévue à l'article L 2323-12 ;

1° bis en vue de l'examen des orientations stratégiques de l'entreprise prévu par l'article L 2323-10 ;

2° en vue de la consultation annuelle sur la politique sociale de l'entreprise, les conditions de travail et l'emploi définie à l'article L 2323-15 ;

3° dans les conditions prévues à l'article L 2323-34 relatif aux opérations de concentration ;

4° dans les conditions prévues aux articles L 2323-50 et suivants, relatifs à l'exercice du droit d'alerte économique ;

5° lorsque la procédure de consultation pour licenciement économique d'au moins dix salariés dans une même période de trente jours, prévue à l'article L 1233-30 est mis en œuvre ;

6° dans les conditions prévues aux articles L 2323-35 à L 2323-44, relatifs aux offres publiques d'acquisition ».

Limitativement énumérés par le législateur, on a assisté ces dernières années à un accroissement du rôle de l'expert-comptable afin de permettre aux représentants du personnel de mieux comprendre les informations complexes qui leur sont communiquées et d'être en mesure d'apprécier la situation de l'entreprise.

La loi du 14 juin 2013 a ainsi introduit d'autres situations dans lesquelles le comité d'entreprise peut recourir à un expert-comptable afin qu'il « *apporte toute analyse utile aux organisations syndicales pour préparer les négociations* » d'un accord de maintien de l'emploi (accords dits « défensifs ») ou celle d'un plan de sauvegarde de l'emploi (Article L 2325-35 II du Code du travail).

La faculté de faire appel à un expert-comptable a ainsi été introduite **en cas de graves difficultés économiques conjoncturelles dans l'entreprise dont le diagnostic est analysé par les organisations syndicales de salariés représentatives**, un accord d'entreprise comportant :

- pour l'employeur un maintien des emplois pendant la durée de la validité de l'accord,
- pour les salariés occupant ces emplois un aménagement de la durée du travail, de ses modalités d'organisation et de répartition ainsi que de la rémunération (Article L 5125-1 I du Code du travail).

L'intervention de l'expert-comptable, dans le cadre de ces accords de maintien de l'emploi permettant à des entreprises qui connaissent une période difficile d'éviter de détruire l'emploi, s'explique lorsqu'il s'agit de la compréhension du diagnostic relatif aux difficultés économiques de l'entreprise.

Par opposition aux accords de maintien de l'emploi précités dits « défensifs », **le projet de loi en son article 11 étend le champ d'intervention des experts-comptables dans le cadre d'accords « de préservation ou de développement de l'emploi » qualifiés d'accords de maintien de l'emploi « offensifs ».**

2. Une extension de la mission d'**expertise** vers une mission d'**assistance** des syndicats participant à la négociation d'accords d'entreprise

Selon l'article L 2325-36 du Code du travail, « ***la mission de l'expert-comptable porte sur les éléments d'ordre économique, financier ou social nécessaires à la compréhension des comptes et à l'appréciation de la situation de l'entreprise*** ».

Une recommandation du Conseil supérieur de l'Ordre des experts comptables adoptée en 2001 a confirmé que les diligences et la mission de l'expert-comptable du comité d'entreprise porte « *sur tous les éléments d'ordre économique, financier ou social nécessaires à l'intelligence des comptes et à l'appréciation de la situation de l'entreprise* ».

Alors que la mission de l'expert-comptable vise à permettre au comité d'entreprise de comprendre pleinement les comptes et d'apprécier la situation de l'entreprise, l'article 11 du projet de loi El Khomri ouvre à l'expert comptable un champ supplémentaire de compétence dans un domaine qui est celui de l'avocat.

Or, l'intervention de l'expert-comptable n'a aucune raison d'être exclusive dès lors que :

- **ces accords « de préservation ou de développement de l'emploi » dits offensifs ne seraient pas subordonnés à des difficultés économiques ou à une situation économique préoccupante ;**
- **cette mission d'assistance à la négociation, de nature juridique, n'entre pas dans le champ de la mission naturelle de l'expert-comptable.**

---

## II. Une nécessaire intervention de l'avocat dans l'assistance des syndicats

### Un effet utile :

#### (i) L'assistance par un avocat est un gage de qualité

Le contenu de l'accord de préservation ou de développement de l'emploi étant laissé à **la libre négociation des parties**, l'avocat est l'interlocuteur privilégié pour rédiger un accord d'entreprise de qualité.

#### (ii) L'assistance par un avocat est un gage de sécurité juridique

En outre, l'assistance par un avocat est un gage de **sécurité juridique** en raison de la spécificité de notre profession tenant à la fois à **notre formation, à notre déontologie et à notre maîtrise du contentieux** qui nous permet, mieux que d'autres professionnels, d'anticiper d'éventuelles difficultés nées d'une rédaction défectueuse.

La valeur ajoutée de la prestation de l'avocat conseil pour les usagers du droit (représentants du personnel syndicats, etc) et le rôle qui peut être le sien dans l'accompagnement des partenaires sociaux qui négocient les accords collectifs d'entreprise ne saurait donc être ignorée.

### 1. CALENDRIER DE LA MISE EN ŒUVRE DEVANT LE CONSEIL :

Immédiate