

EXPERTISE IN FUTURUM – Demande à exercer par la voie du référé – Nécessité de respecter le principe du contradictoire – Exceptions limitées dans l’utilisation de la voie de la requête – Nullité du rapport d’expertise ordonné à la suite d’une requête

Le moyen de cassation du pourvoi principal, le moyen de cassation des pourvois incidents éventuels qui sont invoqués à l'encontre de la décision attaquée, ne sont manifestement pas de nature à entraîner la cassation.

En application de l'article 1014, alinéa 1^{er}, du code de procédure civile, il n'y a donc pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur ces pourvois. En conséquence, la Cour rejette le pourvoi.

Cass. Civ. 2^{ème}, 12 septembre 2024, n° 22-16 731 - Note Ph. Merle

« Après débats en l'audience publique du 18 juin 2024 ... la deuxième chambre civile de la Cour de cassation, ... après en avoir délibéré conformément à la loi, a rendu la présente décision :

1. Il est donné acte à la société [Y] [G] & associés, aujourd'hui dénommée société MTAS, du désistement de son pourvoi incident éventuel.

2. Il est donné acte à la société Mandataires judiciaires associés (MJA), agissant en la personne de M. [C]-[S], et à la société BTSG, agissant en la personne de M. [W], en leur qualité de liquidateurs judiciaires des sociétés Agripole, Financière Turenne Lafayette, Madrange, Géo, Turenne expertises, La Limougeoise de salaisons, Pâtes fraîches Luison, Paul Prédault, Établissements Germanaud et Cie, La Lampaulaise de salaisons, Tradition traiteur, Montagne noire, Turenne ingénierie et William Saurin, du désistement de leur pourvoi en ce qu'il est dirigé contre la société Bari, la société Roch Aouren et la société Les Landiers.

3. Le moyen de cassation du pourvoi principal, le moyen de cassation du pourvoi incident éventuel de M. [E] et des sociétés P. audit et P. entreprises, ainsi que le moyen de cassation du pourvoi incident de la société [Y] [G] & associés, devenue la société MTAS, qui sont invoqués à l'encontre de la décision attaquée, ne sont manifestement pas de nature à entraîner la cassation.

4. En application de l'article 1014, alinéa 1^{er}, du code de procédure civile, il n'y a donc pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur ces pourvois.

EN CONSÉQUENCE, la Cour Rejette les pourvois... ».

NOTE. L’annotateur espère que ses lecteurs ne s’arrêteront pas à la lecture de l’arrêt et à son sommaire. En effet, le pourvoi a été sèchement rejeté, puisque la deuxième Chambre civile de la Cour de cassation a décidé qu’il n’était manifestement pas de nature à entraîner la cassation et qu’il n’y avait donc pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée (art. 1014, al. 1^{er} CPC).

1 - Cependant, cet arrêt mérite publication pour deux raisons. La première tient à l’importance de l’affaire qui concerne le groupe *Agripole*, l’un des plus importants sur les marchés des plats cuisinés et des salaisons, vingt-neuf des sociétés du groupe ayant été mises en liquidation judiciaire. La deuxième raison tient à l’importance

de l'arrêt rapporté sur la question de l'expertise *in futurum* dès lors qu'on l'interprète à la lueur de l'arrêt de la cour d'appel de Paris, objet du recours¹ et du moyen développé dans le pourvoi.

2 - Par requête du 19 décembre 2016, les vingt-neuf sociétés et le conciliateur des sociétés du groupe ont sollicité, au visa de l'article 145 du code de procédure civile, la désignation d'un expert judiciaire ayant pour mission de procéder à la revue des comptes sociaux des différentes entités du groupe afin d'identifier les irrégularités susceptibles de les affecter.

3 - Par ordonnance du même jour, le président du tribunal de commerce de Paris a fait droit à cette demande et a désigné M. X., expert-comptable, afin de réaliser l'expertise demandée. Le rapport de l'expert a révélé des écritures fictives et des anomalies importantes affectant les comptes 2014 et 2015 de nombreuses sociétés du groupe. A compter du mois de juin 2017, des procédures collectives ont alors été ouvertes à l'encontre de plusieurs des sociétés, le montant provisoire de l'insuffisance d'actif des sociétés concernées ayant été évalué à plusieurs centaines de millions d'euros.

4 - Les liquidateurs judiciaires ont alors engagé une action en responsabilité civile à l'encontre des commissaires aux comptes ayant certifié les comptes de ces sociétés au titre des exercices 2014 et 2015².

5 - Sur ce, les commissaires aux comptes ont demandé au président du tribunal de commerce de Paris de rétracter l'ordonnance qu'il avait rendue sur requête. Ils ont été déboutés de leur demande. Mais, sur appel, la cour de Paris a ordonné la rétractation de l'ordonnance du 19 décembre 2016, le principe du contradictoire n'ayant pas été respecté. En conséquence, elle a déclaré nul le rapport d'expertise judiciaire déposé par M. X. le 16 août 2017.

6 - Le pourvoi formé contre la décision de la cour d'appel de Paris a été rejeté par l'arrêt rapporté. Les deux premières branches du moyen unique reprochaient à la cour d'appel d'avoir jugé que l'ordonnance sur requête du 19 décembre 2016 ne comportait aucune motivation sur la justification de la dérogation au principe du contradictoire en violation d'une part des articles 145 et 493 CPC et d'autre part du principe selon lequel le juge ne doit pas dénaturer les documents qui lui sont soumis.

7 - La lecture de l'arrêt de la cour d'appel de Paris montre qu'elle a bien examiné le fait que l'ordonnance qui a rejeté la demande de rétractation n'a pas justifié en quoi il pouvait être dérogé au principe du contradictoire. En effet, prétendre que la voie de la requête devait être utilisée, au détriment de celle du référé, en vue d'éviter un risque de déperdition des preuves était inopérant car « *la mesure demandée portant sur les comptes des sociétés requérantes, en la possession des requérantes, tout risque de déperdition des preuves était exclu* ». La cour en a justement déduit qu'il y avait « *absence de toute motivation sur la justification de la dérogation au principe du contradictoire* » dans l'ordonnance du 19 décembre 2016 et qu'il n'y avait eu, grâce à cette analyse, aucune dénaturation de la part des juges d'appel.

8 - Les troisième et quatrième branches reprochaient à la cour d'appel d'avoir jugé qu'il n'était pas possible en présence de défendeurs potentiels non identifiés, d'ordonner sur requête une mesure d'instruction *in futurum* en violation des articles 145 et 493 CPC. Ici encore, la cour d'appel avait apporté réponse en relevant que les défendeurs potentiels étaient parfaitement identifiables et même identifiés par les requérants puisque l'objet de la mesure était de vérifier la sincérité des comptes sociaux, ce qui relève de la responsabilité des commissaires aux comptes dont le nom est mentionné sur les extraits K bis des sociétés. Elle a pu donc décider que « *ni le grand nombre des commissaires aux comptes susceptibles d'être mis en cause dans des litiges futurs ni la volonté des requérants qu'il soit procédé à une expertise « en temps utile », en l'absence de toute urgence caractérisée, ne constituent en eux-mêmes, des motifs justifiant qu'il soit dérogé au principe de la contradiction* ».

¹ Paris 16 mars 2022, Pôle 1, Ch. 3, RG n° 21/07364, note Ph. Merle, bull n° 206 – Juin 2022 (page 479).

² Des instances disciplinaires et pénales ont été également intentées contre les commissaires aux comptes. L'instance civile, faisant l'objet du présent arrêt, est actuellement suspendue jusqu'à la fin de l'information pénale en cours. Sur le plan disciplinaire, le H3C, par décision du 19 février 2021, a sanctionné l'ensemble des commissaires aux comptes concernés. Le Conseil d'Etat a confirmé les sanctions professionnelles prononcées et aggravé certaines des sanctions pécuniaires (CE 18 déc. 2023, cinq arrêts).

9 - Enfin, la dernière branche du moyen faisait grief à l'arrêt de n'avoir pas recherché si le recours à la procédure de référé n'était pas manifestement disproportionné au jour du dépôt de la requête et au regard même de la mesure sollicitée. Mais au stade de la vérification des circonstances justifiant qu'il puisse être dérogé au principe du contradictoire, on ne voit pas pourquoi la cour aurait eu à rechercher si le grand nombre de défendeurs rendait disproportionnée l'action devant le juge des référés.

10 - La Cour de cassation a donc rejeté sèchement le pourvoi formé. En conséquence, le dispositif de son arrêt :

- *« Déclare nul le rapport d'expertise déposé par M. X. le 16 août 2017, rapports antérieurs et complémentaires compris,*
- *Dit que ce rapport de M. X ainsi que les rapports antérieurs ou complémentaires réalisés en exécution de l'ordonnance du 19 décembre 2016 ne peuvent être produits de quelque manière que ce soit ».*

Comme l'assignation lancée par les liquidateurs reposait en grande partie, citations à l'appui, sur le rapport de M. X., ces derniers devront, dans leurs nouvelles conclusions, la reconfigurer de fond en comble.

11 - On doit retenir de cet arrêt plusieurs enseignements. Pour la Cour de cassation, le principe est que la demande d'expertise *in futurum* de l'article 145 CPC doit être exercée par la voie du référé afin de respecter le principe du contradictoire. Par exception, la voie de la requête peut être utilisée en cas de risque de déperdition des preuves ou en présence de défendeurs potentiels non identifiés. Ni le grand nombre des commissaires aux comptes susceptibles d'être mis en cause dans des litiges futurs ni la volonté des requérants qu'il soit procédé à une expertise « en temps utile », en l'absence de toute urgence caractérisée, ne constituent en eux-mêmes, des motifs justifiant qu'il soit dérogé au principe de la contradiction.

**Philippe Merle,
Professeur émérite de l'Université Paris II
(Panthéon-Assas)**