

COUR D'APPEL D'AIX EN PROVENCE

2e Chambre

ARRÊT AU FOND

DU 19 NOVEMBRE 2015

N° 2015/ 394

Rôle N° 15/02066

Marie-Luce GIORDMAINA NÉE HERNANDEZ

C/

CONSEIL REGIONAL DE L'ORDRE DES EXPERTS COMPTABLES

Grosse délivrée

le :

à :

-SCP VOULAND GRAZZINI

- Me SAYAG

Décision déferée à la Cour :

Ordonnance de référé rendue par Monsieur le Président du Tribunal de Commerce de MARSEILLE en date du 05 Février 2015 enregistré au répertoire général sous le n° 2014R00641.

APPELANTE

Madame Marie-Luce GIORDMAINA NÉE HERNANDEZ,

demeurant 20 Lotissement les Hauts de Belcodène - 13720 BELCODENE

représentée et plaidant par Me Philippe VOULAND de la SCP SCP VOULAND-GRAZZINI, avocat postulant au barreau de MARSEILLE

INTIMEE

CONSEIL REGIONAL DE L'ORDRE DES EXPERTS COMPTABLES, demeurant 65 avenue Jules Cantini - 13298 MARSEILLE CEDEX 20

représentée et plaidant par Me Caroline SAYAG, avocat postulant au barreau de MARSEILLE substitué par Me Denis PERIANO, avocat au barreau de MARSEILLE

*_*_*_*_*

COMPOSITION DE LA COUR

L'affaire a été débattue le **08 Octobre 2015** en audience publique. Conformément à l'article 785 du Code de Procédure Civile, madame AUBRY CAMOIN, président a fait un rapport oral de l'affaire à l'audience avant les plaidoiries.

La Cour était composée de :

Madame Christine AUBRY-CAMOIN, Président

Monsieur Baudouin FOHLEN, Conseiller

Monsieur Jean-Pierre PRIEUR, Conseiller

qui en ont délibéré.

Greffier lors des débats : Madame Viviane BALLESTER.

Les parties ont été avisées que le prononcé de la décision aurait lieu par mise à disposition au greffe le 19 Novembre 2015

ARRÊT

Contradictoire,

Prononcé par mise à disposition au greffe le **19 Novembre 2015**,

Signé par Madame Christine AUBRY-CAMOIN, Président et Madame Viviane BALLESTER, greffier auquel la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

EXPOSE DU LITIGE

Madame Marie Luce HERNANDEZ épouse GIORDMAINA exerce en nom personnel à Belcodène sous l'enseigne TTAC (Tous Travaux Administratifs et Conseils), une activité de vente de matériel informatique et de travaux à façon divers consistant en conseils en gestion, recherche de solutions auprès des organismes sociaux et fiscaux, organisation et classement, planification de tâches administratives, gestion comptable.

Par courrier reçu le 23 août 2010, la gérante de la société SIT (Société International Transport) a informé l'ordre des experts comptables de Marseille que la comptabilité de son restaurant et de la société de transport était tenue par madame GIORDMAINA, et que les bilans étaient entachés d'erreur.

Par courrier électronique du 8 septembre 2010, madame GAILLARD expert comptable à Aix en Provence a avisé le Conseil Régional de l'Ordre des Experts Comptables que madame GIORDMAINA semblait se livrer à des travaux de tenue comptable.

Par courrier du 10 septembre 2010, le Conseil Régional de l'Ordre des Experts Comptables a saisi la Directeur des services fiscaux de Marseille d'une demande d'enquête sur les activités de madame GIORDMAINA.

Par lettre recommandée avec accusé de réception du 10 septembre 2010, le Conseil Régional de l'Ordre des Experts Comptables a demandé à madame GIORDMAINA de s'expliquer sur ses activités susceptibles de constituer un exercice illégale de la profession d'expert comptable.

Par lettre du 20 septembre 2010, madame GIORDMAINA a répondu au Conseil Régional de l'Ordre des Experts Comptables qu'elle procédait à des travaux de secrétariat divers et à des démarches administratives auprès de divers organismes pour des TPE ne possédant pas de structure administrative, en contestant que son activité puisse constituer un exercice illégal de la profession d'expert comptable.

Par courrier du 15 janvier 2013, le Directeur des services fiscaux a informé le Conseil Régional de l'Ordre des Experts Comptables que son enquête avait permis 'de recueillir quelques indications constituant des présomptions d'exercice illégal de l'activité de comptable'.

Par ordonnance sur requête du 10 juillet 2014, le Président du Tribunal de commerce de Marseille a désigné un huissier de justice avec pour mission de :

- se rendre au siège de madame HERNANDEZ épouse GIORDMAINA assisté d'un membre du Conseil Régional de l'Ordre des Experts Comptables et au besoin d'un serrurier et de la force publique,
- procéder à l'examen de la liste des clients de madame HERNANDEZ épouse GIORDMAINA sur tout support présent au siège et notamment support informatique et s'en faire remettre copie,
- procéder à l'examen et se faire remettre copie des factures adressées par madame HERNANDEZ épouse GIORDMAINA à ses clients,
- décrire les actes réalisés par madame HERNANDEZ épouse GIORDMAINA pour le compte de ses clients et s'en faire remettre copie.

L'huissier désigné a procédé à ses opérations le 15 septembre 2014 et madame GIORDMAINA lui a remis divers documents concernant les dossiers de ses clients.

Par acte du 3 décembre 2014, le CONSEIL DE L'ORDRE DES EXPERTS COMPTABLES a fait assigner madame HERNANDEZ épouse GIORDMAINA devant le juge des référés du Tribunal de commerce de Marseille au visa de l'article 873 du code de procédure civile, aux fins de voir :

- ordonner à madame GIORDMAINA de cesser tout acte relevant de l'article 2 de l'ordonnance du 19 septembre 1945 et ce, sous astreinte de 1 000 euros par jour de retard à compter de la signification de l'ordonnance à intervenir,
- se réserver la liquidation de l'astreinte,
- condamner madame GIORDMAINA à verser au Conseil de l'Ordre des Experts Comptables la somme de 1 500 euros par application de l'article 700 du code de procédure civile,
- la condamner aux dépens.

Par ordonnance contradictoire du 5 février 2015, le juge des référés a :

- déclaré le CONSEIL REGIONAL DE L'ORDRE DES EXPERTS COMPTABLES recevable en ses demandes,
- ordonné à madame Marie-Luce GIORDMAINA née HERNANDEZ de cesser tout acte relevant de l'article 2 de l'ordonnance n° 45-2138 du 19 septembre 1945 à savoir :
 - réviser et apprécier les comptabilités,
 - attester la régularité et la sincérité des comptes de résultats,
 - tenir, centraliser, ouvrir, arrêter, surveiller, redresser et consolider les comptabilités,

ce à compter de la signification de la présente ordonnance et à défaut de ce faire, sous astreinte provisoire de 100 euros par jour de retard pendant le délai d'un mois,

- condamné madame Marie Luce GIORDMAINA à payer au CONSEIL REGIONAL DE L'ORDRE DES EXPERTS COMPTABLES la somme de 500 euros au titre des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile,

- rejeté tout surplus des demandes comme non justifié,

- condamné madame Marie-Luce GIORDMAINA aux dépens.

Par déclaration au greffe de la Cour du 10 février 2015, madame Marie Luce GIORDMAINA a régulièrement relevé appel de cette décision à l'encontre du CONSEIL REGIONAL DE L'ORDRE DES EXPERTS COMPTABLES.

Dans ses dernières conclusions du 11 mai 2015, madame Marie Luce GIORDMAINA demande à la Cour de :

- dire que la demande du CONSEIL REGIONAL DE L'ORDRE DES EXPERTS COMPTABLES est irrecevable en ce qu'elle demande au tribunal de Commerce d'interdire préventivement la commission d'un délit sous astreinte ce qui est de la compétence de la loi et non du tribunal de Commerce.

Subsidiairement,

- dire que la preuve de l'infraction aux articles 2 et 20 de l'ordonnance du 19 septembre 1945 portant institution de l'Ordre des Experts Comptables et réglementant le titre de la profession d'expert comptable n'est pas rapportée par le CONSEIL REGIONAL DE L'ORDRE DES EXPERTS COMPTABLES,

- débouter le CONSEIL REGIONAL DE L'ORDRE DES EXPERTS COMPTABLES de ses demandes, fins et conclusions,

- condamner le CONSEIL REGIONAL DE L'ORDRE DES EXPERTS COMPTABLES au paiement de la somme de 3000 euros pour procédure abusive,

- le condamner en outre au versement de la somme de 2000 euros au titre de l'article 700 du Code de procédure civile.

Madame GIORDMAINA soutient :

- que l'article 20 alinéa 1 de l'ordonnance du 19 septembre 1945 modifiée par l'ordonnance du 30 avril 2014 précise que l'exercice illégal de la profession d'expert comptable est un délit puni des peines prévues par les articles 433-17 et 433-25 du code pénal,

- que l'affirmation figurant dans l'assignation du Conseil Régional de l'Ordre des Experts Comptables selon laquelle madame GIORDMAINA exerce une activité relevant de l'exercice illégal de la profession d'expert comptable ne repose sur aucune preuve,

- que la demande est irrecevable dès lors qu'en l'absence de preuve et de préjudice, il est demandé à la juridiction commerciale d'interdire préventivement la commission d'un délit

sous astreinte, et qu'elle est attentatoire au principe de la présomption d'innocence et donc à l'article 6 de la Convention Européenne des Droits de l'homme,

- que selon l'arrêt de la Cour de cassation du 24 juin 2014, la tenue de la comptabilité est exclue des attributions des experts comptables telles que figurant à l'article 2 de l'ordonnance du 19 septembre 1945, et ne constitue donc pas un exercice illégale de la profession d'expert comptable,

- qu'aucune des pièces produites par le Conseil Régional de l'Ordre des Experts Comptables ne rapporte la preuve des faits allégués d'exercice illégal de la profession d'expert comptable, le travail de secrétariat comptable qui consiste à vérifier l'exactitude des saisies informatiques ne constituant pas une vérification de comptabilité,

- que l'évolution des entreprises, de leur fiscalité et de leurs charges, favorise l'émergence de secrétariats externalisés.

Dans ses dernières conclusions du 27 juillet 2015, le CONSEIL REGIONAL DE L'ORDRE DES EXPERTS COMPTABLES demande à la Cour au visa de l'article 873 du Code de procédure civile, de :

- débouter madame GIORDMAINA de l'ensemble de ses demandes,

- ordonner à madame GIORDMAINA de cesser tout acte relevant de l'article 2 de l'ordonnance du 19 septembre 1945 et ce sous astreinte de 1000 euros par jour de retard ou par infraction constatée,

- se réserver la liquidation de l'astreinte,

- condamner Madame GIORDMAINA à verser au Conseil Régional de l'ordre des Expert Comptable la somme de 1500 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile

- la condamner aux entiers dépens.

Le CONSEIL REGIONAL DE L'ORDRE DES EXPERTS COMPTABLES fait valoir :

- que selon l'article 873 du code de procédure civile, le Président du Tribunal de commerce peut prescrire en référé les mesures conservatoires ou de remise en état qui s'imposent soit pour prévenir un dommage imminent soit pour faire cesser un trouble illicite,

- que selon l'article 31 de l'ordonnance du 19 septembre 1945, le Conseil Régional de l'Ordre des Experts Comptables a seul qualité pour surveiller dans sa circonscription l'exercice de la profession d'expert comptable,

- que le fait pour une personne non inscrite au tableau des experts comptables, de réaliser des actes relevant de l'article 2 de l'ordonnance du 19 septembre 1945 constitue un trouble manifestement illicite,

- qu'il relève des pièces produites que madame GIORDMAINA effectue des opérations comptables en ce qu'elle reçoit de ses clients diverses pièces et émet des journaux de vente, pointe les factures, vérifie les grands livres qui constituent des opérations comptables relevant du monopole des experts comptables.

MOTIFS DE LA DECISION

Sur la recevabilité de la demande

Aux termes de l'article 873 du code de procédure civile, le Président du Tribunal de commerce peut même en présence d'une contestation sérieuse prescrire en référé les mesures conservatoires ou de remise en état qui s'imposent, soit pour prévenir un dommage imminent soit pour faire cesser un

trouble manifestement illicite'.

Selon l'article 31 de l'ordonnance du 19 septembre 1945, le Conseil Régional de l'Ordre des Experts Comptables 'a seul qualité pour surveiller dans sa circonscription l'exercice de la profession d'expert comptable...représenter l'ordre dans sa circonscription dans tous les actes de la vie civile, mais sans pouvoir se constituer partie civile, ce droit étant réservé au conseil supérieur'.

L'exercice illégale de la profession d'expert comptable, à le supposer établi, constitue un trouble manifestement illicite et le Conseil Régional de l'Ordre des Experts Comptables est recevable à demander au juge des référés d'y mettre fin.

L'ordonnance déferée sera en conséquence confirmée en ce qu'elle a déclaré le Conseil Régional de l'Ordre des Experts Comptables recevable en ses demandes.

Sur le trouble manifestement illicite consistant dans l'exercice illégal de la profession d'expert comptable.

Aux termes de l'article 20 alinéa 2 de l'ordonnance du 19 septembre 1945 :

'Exerce illégalement la profession d'expert comptable ou de comptable agréé celui qui, sans être inscrit au tableau de l'ordre en son propre nom et sous sa responsabilité, exécute habituellement des travaux prévus par les deux premiers alinéas de l'article 2 ou qui assure la direction suivie de ces travaux en intervenant directement dans la tenue, la vérification, l'appréciation ou le redressement des comptes'.

Aux termes de l'article 2 alinéa 1 et 2 :

'Est expert comptable ou réviseur comptable au sens de la présente ordonnance celui qui fait profession habituelle de réviser et d'apprécier les comptabilités des entreprises et organismes auxquels il n'est pas lié par un contrat de travail. Il est également habilité à attester la régularité et la sincérité des comptes de résultat.

L'expert comptable fait aussi profession de tenir, centraliser, ouvrir, arrêter, surveiller, redresser et consolider les comptabilités des entreprises et organismes auxquels il n'est pas lié par un contrat de travail.'

Au soutien de ses allégations, le Conseil Régional de l'Ordre des Experts Comptables se prévaut des pièces suivantes :

- un courrier dactylographié reçu le 23 août 2010 à en tête de la société SIT (Société International Transport) qui informe l'ordre des experts comptables de Marseille que la comptabilité de son restaurant et de la société de transport était tenue par madame GIORDMAINA, et que les bilans étaient entachés d'erreur. A ce courrier n'est joint ni la copie d'une pièce d'identité de son rédacteur, ni le nom de l'expert comptable qui l'aurait renseigné, ni le nom du restaurant concerné, ni aucune pièce justificative des faits dénoncés,

- un courrier électronique du 8 septembre 2010 par lequel madame GAILLARD expert comptable à Aix en Provence a avisé le Conseil Régional de l'Ordre des Experts Comptables que madame GIORDMAINA semblait se livrer à des travaux de tenue comptable, ce sans autres précisions,

- Un courrier du 15 janvier 2013 par lequel le Directeur des services fiscaux a informé le Conseil Régional de l'Ordre des Experts Comptables que son enquête avait permis 'de recueillir quelques indications constituant des présomptions d'exercice illégal de l'activité de comptable', l'enquête ayant consisté selon ce courrier à consulter les déclarations fiscales des trois dernières années, à consulter

le site internet de l'enseigne TTAC, à relever l'existence d'un chiffre d'affaire modeste et à fournir le nom de deux clients ayant versé des honoraires d'un montant inconnu à madame GIORDMAINA pour une raison non précisée,

- un constat d'huissier en présence d'un représentant du Conseil Régional de l'Ordre des Experts Comptables, établi sous forme de tableau, qui a constaté pour l'essentiel la présence d'un logiciel CIEL Compta, ainsi que de factures d'achat, bons de livraison, relevés d'honoraires, l'émission d'un journal des ventes et des factures pointées, et la vérification de grands livres de compte et journaux pour une dizaine de clients.

Aucune de ces pièces ne démontre que madame GIORDMAINA se serait livrée à l'exercice illégal de la profession d'expert comptable telle que définie par l'article 2 alinéa 1 et 2 de l'ordonnance du 19 septembre 1945.

Madame GIORDMAINA, au vu des pièces produites exerce une activité externalisée de secrétariat administratif et comptable pour le compte de TPE, consistant notamment dans des tâches telles que la saisie des écritures, les facturations, les rapprochements bancaires, et autres tâches habituellement dévolues au secrétariat administratif et comptable des entreprises d'une certaine importance .

En l'absence de trouble illicite démontré, l'ordonnance déférée sera infirmée en toutes ses dispositions de ce chef, et le CONSEIL REGIONAL DE L'ORDRE DES EXPERTS COMPTABLES sera débouté de l'ensemble de ses demandes, fins et conclusions de ce chef.

La demande de dommages et intérêts formée par madame GIORDMAINA pour procédure abusive sera rejetée dès lors qu'il n'est pas établi que le CONSEIL REGIONAL DE L'ORDRE DES EXPERTS COMPTABLES aurait agi avec mauvaise foi ou avec une légèreté équivalente au dol.

Le CONSEIL REGIONAL DE L'ORDRE DES EXPERTS COMPTABLES qui succombe n'est pas fondé en sa demande au titre de l'article 700 du code de procédure civile, et supportera les entiers dépens de première instance et d'appel.

Il convient en équité de condamner le CONSEIL REGIONAL DE L'ORDRE DES EXPERTS COMPTABLES à payer à madame GIORDMAINA la somme de 2 000 euros par application de l'article 700 du code de procédure civile.

PAR CES MOTIFS

La Cour, statuant contradictoirement et en dernier ressort,

Confirme l'ordonnance déférée en ce qu'elle a déclaré recevable en ses demandes le CONSEIL REGIONAL DE L'ORDRE DES EXPERTS COMPTABLES,

Infirmes en toutes ses autres dispositions l'ordonnance déférée,

Statuant à nouveau,

Déboute le CONSEIL REGIONAL DE L'ORDRE DES EXPERTS COMPTABLES de l'ensemble de ses demandes, fins et conclusions,

Déboute madame Marie Luce HERNANDEZ épouse GIORDMAINA de sa demande de dommages et intérêts pour procédure abusive,

Condamne le CONSEIL REGIONAL DE L'ORDRE DES EXPERTS COMPTABLES à payer à madame Marie Luce HERNANDEZ épouse GIORDMAINA la somme de 2 000 euros par

application de l'article 700 du code de procédure civile,

Condamne le CONSEIL REGIONAL DE L'ORDRE DES EXPERTS COMPTABLES aux entiers dépens de première instance et d'appel.

Le Greffier, Le Président,