SOC.

CF

COUR DE CASSATION

_____

Audience publique du 7 février 2018

Cassation

M. X..., président

Arrêt n° 307 FS-P+B+R+I

Pourvoi n° R 16-16.086

R É P U B L I Q U E F R A N Ç A I S E

_____

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

_____

LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE SOCIALE, a rendu l'arrêt suivant :

Statuant sur le pourvoi formé par la société Revillon chocolatier, société par actions simplifiée, dont le siège est [...],

contre l'arrêt rendu le 26 février 2016 par la cour d'appel de Lyon (chambre sociale C), dans le litige l'opposant au comité d'entreprise Revillon chocolatier, dont le siège est [...],

défendeur à la cassation ;

La demanderesse invoque, à l'appui de son pourvoi, le moyen unique de cassation annexé au présent arrêt ;

Vu la communication faite au procureur général ;

LA COUR, composée conformément à l'article R. 431-5 du code de l'organisation judiciaire, en l'audience publique du 24 janvier 2018, où étaient présents : M. X..., président, Mme Y..., conseiller rapporteur, M. Huglo, conseiller doyen, M. Rinuy, Mmes Slove, Pécaut-Rivolier, conseillers, Mmes Chamley-Coulet, Lanoue, MM. Joly, Le Masne de Chermont, conseillers référendaires, M. Z..., avocat général référendaire, Mme Lavigne, greffier de chambre ;

Sur le rapport de Mme Y..., conseiller, les observations de la SCP Gatineau et Fattaccini, avocat de la société Revillon chocolatier, de la SCP Thouvenin, Coudray et Grévy, avocat du comité d'entreprise Revillon chocolatier, l'avis de M. Z..., avocat général référendaire, et après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Sur le moyen unique :

Vu les articles L. 2323-86 et L. 2325-43 alors applicables, et L. 3312-4 du code du travail ;

Attendu que l'évolution de la jurisprudence, qui a exclu de l'assiette de référence du calcul de la subvention de fonctionnement et de la contribution aux activités sociales et culturelles diverses sommes figurant au compte 641 mais n'ayant pas la nature juridique de salaires, conduit à priver de pertinence le recours à ce compte pour la mise en oeuvre des dispositions des articles L. 2325-43 et L. 2323-86 du code du travail ;

Attendu que, sauf engagement plus favorable, la masse salariale servant au calcul de la subvention de fonctionnement comme de la contribution aux activités sociales et culturelles, s'entend de la masse salariale brute constituée par l'ensemble des gains et rémunérations soumis à cotisations de sécurité sociale en application de l'article L. 242-1 du code de la sécurité sociale ; qu'aux termes de l'article L. 3312-4 du code du travail, les sommes attribuées en application de l'accord d'intéressement n'ont pas le caractère de rémunération au sens de l'article L. 242-1 du code de la sécurité sociale ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que contestant l'assiette de calcul de la subvention de fonctionnement et de la contribution aux activités sociales et culturelles appliquée par l'entreprise, le comité d'entreprise de la société Revillon chocolatier a, par acte du 7 novembre 2013, saisi le tribunal de grande instance pour obtenir paiement d'un rappel de chacune de ces subventions ;

Attendu que pour condamner l'employeur à payer certaines sommes au titre de la subvention de fonctionnement et de la contribution aux activités sociales et culturelles du comité d'entreprise, l'arrêt retient qu'il est de principe constant que, sauf engagement plus favorable qui n'est pas caractérisé en l'espèce, la masse salariale servant au calcul de la subvention de fonctionnement au comité d'entreprise et de la contribution aux activités sociales et culturelles s'entend de la masse salariale brute correspondant au compte 641 « rémunérations du personnel » tel que défini par le plan comptable général, à l'exception des sommes correspondant à la rémunération des dirigeants sociaux, à des remboursements de frais, ainsi que celles qui, hormis les indemnités légales et conventionnelles de licenciement, de retraite et de préavis, sont dues à la rupture du contrat de travail ; que les sommes payées à titre de provision sur intéressement ne sauraient être déduites de la base de calcul comme constituant un élément de rémunération à caractère salarial ;

Qu'en statuant ainsi, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 26 février 2016, entre les parties, par la cour d'appel de Lyon ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Lyon, autrement composée ;

Condamne le comité d'entreprise Revillon chocolatier aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, rejette les demandes ;

Dit que sur les diligences du procureur général près la Cour de cassation, le présent arrêt sera transmis pour être transcrit en marge ou à la suite de l'arrêt cassé ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre sociale, et prononcé par le président en son audience publique du sept février deux mille dix-huit.

MOYEN ANNEXE au présent arrêt

Moyen produit par la SCP Gatineau et Fattaccini, avocat aux Conseils, pour la société Revillon chocolatier.

IL EST FAIT GRIEF à l'arrêt attaqué d'AVOIR condamné la société Revillon chocolatier à payer au comité d'entreprise Revillon chocolatier les sommes de 46 825,84 € et de 13 585,50 €, avec intérêts au taux légal à compter de l'assignation introductive d'instance sur les sommes de 32 515,49 € et de 9 769,66 € et à compter du 15 janvier 2016 pour le surplus, ainsi qu'une somme au titre de l'article 700 du code de procédure civile et d'AVOIR condamné la société Revillon chocolatier aux entiers dépens,

AUX MOTIFS QUE l'article L. 2323-86 du code du travail décide que « la contribution versée chaque année par l'employeur pour financer des institutions sociales du comité d'entreprise ne peut, en aucun cas, être inférieure au total le plus élevé des sommes affectées aux dépenses sociales de l'entreprise atteint au cours des trois dernières années précédant la prise en charge des activités sociales et culturelles par le comité d'entreprise, à l'exclusion des dépenses temporaires lorsque les besoins correspondants ont disparu. Le rapport de cette contribution au montant global des salaires payés ne peut non plus être inférieur au même rapport existant pour l'année de référence définie au premier alinéa » ; que selon l'article L. 2323-43 du même code « l'employeur verse au comité d'entreprise une subvention de fonctionnement d'un montant annuel équivalent à 0,2 % de la masse salariale brute. Ce montant s'ajoute à la subvention destinée aux activités sociales et culturelles, sauf si l'employeur fait déjà bénéficier le comité d'une somme ou de moyens en personnel équivalents à 0,2 % de la masse salariale brute » ; qu'aux termes de l'article 3.2.2 de la convention collective nationale des cinq branches des industries alimentaires diverses du 21 mars 2012, qui s'est substituée à la convention collective des biscotteries ,biscuiteries et chocolateries du 17 mai 2004, « dans les entreprises où l'application des dispositions prévues par le code du travail.... n'apporterait pas au financement des institutions sociales du comité d'entreprise une contribution au moins égale à 0,75 % du montant des rémunérations brutes, l'employeur devra porter sa contribution à ce pourcentage. Conformément au code du travail le chef d'entreprise verse au comité une subvention de fonctionnement d'un montant annuel équivalent à 0,2 % de la masse salariale brute » ; qu'il est admis de part et d'autre qu'au sens de ces dispositions légales et conventionnelles les expressions « montant global des salaires payés, masse salariale brute et montant des rémunérations brutes » sont équivalentes, en sorte que l'assiette commune de la contribution aux oeuvres sociales et culturelles et de la subvention de fonctionnement correspond à l'ensemble des sommes versées au personnel à titre de rémunération, y compris les cotisations salariales ; qu'il est de principe constant que sauf engagement plus favorable, qui n'est pas caractérisé en l'espèce, la masse salariale servant au calcul de la subvention de fonctionnement au comité d'entreprise et de la contribution aux oeuvres sociales et culturelles s'entend de la masse salariale brute correspondant au compte 641« rémunérations du personnel » tel que défini par le plan comptable général, à l'exception des sommes correspondant à la rémunération des dirigeants sociaux, à des remboursements de frais, ainsi que celles qui, hormis les indemnités légales et conventionnelles de licenciement, de retraite et de préavis, sont dues à la rupture du contrat de travail ; que par ailleurs la masse salariale à retenir est celle de l'année en cours, ce qui implique un réajustement en fin d'année lorsque, comme en l'espèce, les dotations ont été calculées sur la masse de l'année N-1 ; que selon le plan comptable général le compte 641 comprend les Salaires, les appointements et commissions, les congés payés, les primes et gratifications, les indemnités et avantages divers et le supplément familial ; qu'à ces rémunérations doivent être ajoutées les indemnités légales et conventionnelles de licenciement, de préavis et de retraite ; que selon le tableau versé aux débats par la société Revillon chocolatier (pièce 14-3 de l'appelante) le montant du compte 641 s'est élevé aux sommes non contestées de :

Année 2008 7 933 175, dont 69 887 correspondant aux indemnités de licenciement, de panier et de transport,

année 2009 8 442 590 EUR dont 90 802 correspondant aux indemnités de licenciement, de panier et de transport,
année 2010 8 849 865 dont 63 469 correspondant aux indemnités de licenciement, de panier et de transport,
année 2011 9 644 178 EUR dont 81 750 correspondant aux indemnités de licenciement, de panier, de transport et de rupture conventionnelle,
année 2012 10 422 522 dont 132 536 correspondant aux indemnités de licenciement, de panier et de transport et aux indemnités transactionnelles, année 2013 10 918 355 dont 162 204 correspondant aux indemnités de licenciement, de panier et de transport et aux indemnités transactionnelles et de rupture conventionnelle ;
qu'il résulte par ailleurs du tableau établi par l'expert-comptable du comité d'entreprise que le montant du compte 641 s'est élevé à la somme non contestée de 11 487 400 au titre de l'année 2014 (pièce 11 de l'intimé) ; que la société Revillon chocolatier ne démontre pas que les sommes inscrites au compte 641 au titre des indemnités de transport correspondent en tout ou en partie à des remboursements de frais réellement exposés par les salariés, et n'offre pas d'établir que les sommes inscrites au titre des indemnités de licenciement excèdent les indemnités légalement ou conventionnellement dues du fait de la rupture du contrat de travail ; qu'en revanche elle produit en pièce 14-5 un tableau certifié conforme à ses livres comptables, qui n'est pas contesté, faisant apparaître la part des indemnités de panier non soumise à cotisations sociales, dont il doit être admis qu'elle représente le montant des dépenses de repas effectivement engagées par les salariés ; qu'ainsi les sommes de 39 642 euro (année 2008), 36 845 euro (année 2009), 42 323 euro (année 2010), 54 109 euro (année 2011), 72 480 euro (année 2012) et 73 407 euro (année 2013) doivent-elles être déduites de l'assiette de calcul, étant observé qu'il n'est pas fourni de justificatif à ce titre pour l'année 2014 ; qu'il en sera de même des indemnités transactionnelles et de rupture conventionnelle, qui ne peuvent être assimilées aux indemnités légales et conventionnelles de licenciement (le détail du compte 641 figurant en pièce 14-3 les distingue clairement des indemnités de licenciement), d'où une déduction à opérer de 4 250 euro au titre de l'année 2011, de 38 044 euro au titre de l'année 2012 et de 70 232 euro au titre de l'année 2013 ; qu'en revanche les sommes payées à titre de provision sur intéressement ne sauraient être déduites de la base de calcul comme constituant un élément de rémunération à caractère salarial ; que le retraitement du compte 641, dont le comité d'entreprise ne discute pas le principe, conduit par conséquent la cour à retenir la base de calcul suivante en l'état des justificatifs fournis :
Année 2008 7 893 533 (7 933 175 - 39 642),
année 2009 8 405 745 (8 442 590 – 36 845)
année 2010 8 807 542 (8 849 865- 42 323)
année 2011 9 585 819 (9 644 178 EUR - 54 109 – 4 250)
année 2012 10 311 998 (10 422 522 - 72 480- 38 044)
année 2013 10 774 716 (10 918 355 - 73 407 – 70 232)
année 2014 11 487 400
total 67 266 753
que sur cette base de calcul le comité d'entreprise de la société Revillon chocolatier aurait dû percevoir une contribution globale aux oeuvres sociales et culturelles de 504 500,64 euro (67 266 753 X 0,75%), mais n'a reçu qu'une somme de 457 675 euro, d'où un reliquat à la charge de l'employeur de 46 825,64 euro ; que de la même façon le comité d'entreprise de la société Revillon chocolatier aurait dû percevoir une subvention de fonctionnement de 134 533,50 euro (67 266 753 X 0,20%), mais n'a reçu qu'une somme de 120 948 euro, d'où un reliquat à la charge de l'employeur de 13 585,50 euro ; que dès lors qu'elle n'est pas fondée à déduire les dotations exceptionnelles qu'elle a librement versées sans réserve au-delà de ses obligations légales, en l'absence de tout élément attestant d'un paiement fait à titre d'acompte, la société Revillon chocolatier sera par conséquent condamnée au paiement des sommes susvisées de 46 825,84 euros et de 13 585,50 euro, qui porteront intérêt au taux légal à compter de l'assignation introductive d'instance sur les sommes de 32 515,49 euros et de 9 769,66 euros et à compter des conclusions d'appel déposées pour l'audience du 15 janvier 2016 pour le surplus ;
1. ALORS QUE sauf engagement plus favorable, la masse salariale servant au calcul de la subvention de fonctionnement comme de la contribution patronale aux activités sociales et culturelles du comité d'entreprise s'entend de l'ensemble des sommes ayant une nature de salaire, et donc des sommes déclarées dans la déclaration automatisée des données sociales (DADS) ; qu'en jugeant que l'assiette de calcul de la subvention de fonctionnement et de la contribution patronale aux activités sociales et culturelles devait s'entendre de la masse salariale brute correspondant au compte 641« rémunérations du personnel » tel que défini par le plan comptable général à l'exception des sommes correspondant à la rémunération des dirigeants sociaux, à des remboursements de frais ainsi que celles qui, hormis les indemnités légales et conventionnelles de licenciement, de retraite et de préavis, sont dues à la rupture du contrat de travail, la cour d'appel a violé les articles L. 2325-43, L. 2323-86 et R. 2323-17 du code du travail, l'article R. 243-14 du code

de la sécurité sociale, ensemble l'article 3.3.2 de la convention collective nationale des biscotteries, biscuiteries, céréales prêtes à consommer ou à préparer, chocolateries, confiseries, aliments de l'enfance et de la diététique, préparation pour entremets et desserts ménagers, des glaces, sorbets et crèmes glacées du 17 mai 2004 et l'article 3.2.2 de la convention collective nationale des cinq branches des industries alimentaires diverses du 21 mars 2012 ;
2. ALORS à tout le moins QUE les indemnités légales et conventionnelles de licenciement, qui ne sont pas des éléments de salaire, n'entrent pas dans la masse salariale servant au calcul de la subvention de fonctionnement et de la contribution patronale aux activités sociales et culturelles du comité d'entreprise ; qu'en affirmant le contraire, et en refusant de déduire la totalité des sommes inscrites dans le compte 614 au titre des indemnités de licenciement au prétexte que l'employeur n'offrait pas d'établir qu'elles excédaient les indemnités légalement ou conventionnellement dues, la cour d'appel a violé les articles L. 2325-43 et L.2323-86 du code du travail, ensemble l'article 3.3.2 de la convention collective nationale des biscotteries, biscuiteries, céréales prêtes à consommer ou à préparer, chocolateries, confiseries, aliments de l'enfance et de la diététique, préparation pour entremets et desserts ménagers, des glaces, sorbets et crèmes glacées du 17 mai 2004 et l'article 3.2.2 de la convention collective nationale des cinq branches des industries alimentaires diverses du 21 mars 2012 ;
3. ALORS subsidiairement QUE selon l'article L. 3312-4 du code du travail, les sommes attribuées aux bénéficiaires en application de l'accord d'intéressement n'ont pas le caractère de rémunération, au sens de l'article L. 242-1 du code de la sécurité sociale et de l'article L. 741-10 du code rural, ni de revenu professionnel au sens de l'article L. 131-6 du code de la sécurité sociale et de l'article L. 731-14 du code rural pour l'application de la législation de la sécurité sociale et n'ont pas le caractère d'élément de salaire pour l'application de la législation du travail ; qu'il en résulte que les provisions sur intéressement n'entrent pas dans la masse salariale servant au calcul de la subvention de fonctionnement et de la contribution patronale aux activités sociales et culturelles du comité d'entreprise ; qu'en jugeant que les sommes payées à titre de provision sur intéressement ne pouvaient être déduites de la base de calcul comme constituant un élément de rémunération à caractère salarial, la cour d'appel a violé le texte susvisé, ainsi que les articles L. 2325-43 et L. 2323-86 du code du travail, ensemble l'article 3.3.2 de la convention collective nationale des biscotteries, biscuiteries, céréales prêtes à consommer ou à préparer, chocolateries, confiseries, aliments de l'enfance et de la diététique, préparation pour entremets et desserts ménagers, des glaces, sorbets et crèmes glacées du 17 mai 2004 et l'article 3.2.2 de la convention collective nationale des cinq branches des industries alimentaires diverses du 21 mars 2012 ;
4. ALORS tout aussi subsidiairement QUE les sommes qui correspondent à des remboursements de frais professionnels n'entrent pas dans la masse salariale servant au calcul de la subvention de fonctionnement et de la contribution patronale aux activités sociales et culturelles du comité d'entreprise ; qu'en l'espèce, la pièce n° 14-5 sur laquelle la cour d'appel s'est fondée pour admettre que la part des indemnités de panier non soumise à cotisations sociales représentait le montant des dépenses de repas effectivement engagées par les salariés, mentionne, parmi les autres indemnités non soumises à cotisations relevant également du compte 641480, les indemnités de transports ; qu'en affirmant que la société Revillon chocolatier ne démontrait pas que les sommes inscrites au compte 641 au titre des indemnités de transport correspondaient en tout ou en partie à des remboursements de frais réellement exposés par les salariés, sans expliquer en quoi le raisonnement tenu à propos des indemnités de panier non soumises à cotisations n'était pas transposable aux indemnités de transport pareillement exclues de l'assiette des cotisations sociales, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 2325-43 et L. 2323-86 du code du travail, ensemble l'article 3.3.2 de la convention collective nationale des biscotteries, biscuiteries, céréales prêtes à consommer ou à préparer, chocolateries, confiseries, aliments de l'enfance et de la diététique, préparation pour entremets et desserts ménagers, des glaces, sorbets et crèmes glacées du 17 mai 2004 et l'article 3.2.2 de la convention collective nationale des cinq branches des industries alimentaires diverses du 21 mars 2012.