

Texte de la décision

0CIV. 2

LM

COUR DE CASSATION

Audience publique du 23 septembre 2021

Cassation

M. PIREYRE, président

Arrêt n° 851 F-B

Pourvoi n° B 20-16.756

R É P U B L I Q U E F R A N Ç A I S E

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

ARRÊT DE LA COUR DE CASSATION, DEUXIÈME CHAMBRE CIVILE, DU 23 SEPTEMBRE 2021

La société Airbus DS Géo, société anonyme, dont le siège est [Adresse 1], a formé le pourvoi n° B 20-16.756 contre l'arrêt n° RG : 18/05863 rendu le 6 février 2020 par la cour d'appel de Bordeaux (chambre sociale, section B), dans le litige l'opposant à l'union de recouvrement des cotisations de sécurité sociale et d'allocations familiales (URSSAF) de [Localité 1], dont le siège est [Adresse 2], défenderesse à la cassation.

La demanderesse invoque, à l'appui de son pourvoi, les trois moyens de cassation annexés au présent arrêt.

Le dossier a été communiqué au procureur général.

Sur le rapport de Mme Taillandier-Thomas, conseiller, les observations de la SCP Fabiani, Luc-Thaler et Pinatel, avocat de la société Airbus DS Géo, de la SCP Gatineau, Fattaccini et Rebeyrol, avocat de l'URSSAF de [Localité 1], et l'avis de M. de

Monteynard, avocat général, après débats en l'audience publique du 30 juin 2021 où étaient présents M. Pireyre, président, Mme Taillandier-Thomas, conseiller rapporteur, M. Prétot, conseiller doyen, et Mme Aubagna, greffier de chambre,

la deuxième chambre civile de la Cour de cassation, composée des président et conseillers précités, après en avoir délibéré conformément à la loi, a rendu le présent arrêt.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Bordeaux, 6 février 2020), rendu sur renvoi après cassation (2e Civ., 19 janvier 2017, pourvoi n° 16-11.312), à la suite d'un contrôle de la société Airbus DS Géo (la société) portant sur les années 2009 à 2011, l'URSSAF de [Localité 1] (l'URSSAF) a notamment réintégré dans l'assiette des cotisations des sommes versées en exécution d'un accord de participation.

2. La société a saisi d'un recours une juridiction de sécurité sociale.

Examen des moyens

Sur le premier moyen, pris en sa seconde branche, ci-après annexé

3. En application de l'article 1014, alinéa 2, du code de procédure civile, il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur ce grief qui est irrecevable.

Sur le premier moyen, pris en sa première branche

4. La société fait grief à l'arrêt de rejeter son recours relatif au chef de redressement portant sur la réserve de participation et les modalités de répartition pour les années 2009 à 2011, alors « qu'il résulte des articles L. 3345-2 et L. 3345-3 du code du travail que l'autorité administrative dispose d'un délai de quatre mois à compter du dépôt d'un accord d'intéressement, d'un accord de participation ou d'un règlement d'un plan d'épargne salariale pour demander, après consultation de l'organisme en charge du recouvrement des cotisations de sécurité sociale dont relève l'entreprise, le retrait ou la modification des dispositions contraires aux dispositions légales ; que sur le fondement de cette demande, l'accord ou le règlement peut être dénoncé à l'initiative d'une des parties en vue de la renégociation d'un accord conforme aux dispositions légales et qu'en l'absence de demande de l'autorité administrative pendant le délai de quatre mois, aucune contestation ultérieure de la conformité des termes de l'accord ou du règlement aux dispositions légales en vigueur au moment de sa conclusion ne peut avoir pour effet de remettre en cause les exonérations fiscales et sociales attachées aux avantages accordés aux salariés au titre des exercices en cours ou antérieurs à la contestation ; qu'en refusant à l'entreprise redressée le bénéfice de la sécurisation aux avenants des 27 juin 2006 et 29 juin 2010 à l'accord de participation du 14 mai 1992 aux motifs erronés que la loi n° 2006-1770 du 30 décembre 2006 ayant introduit ce dispositif dans le code du travail ne s'appliquerait pas aux accords en cours d'exécution, la cour d'appel a violé les articles L. 3345-2 et L. 3345-3 du code du travail. »

Réponse de la Cour

5. Ayant constaté que l'avenant n° 2 du 27 juin 2006 à l'accord de participation du 14 mai 1992 était antérieur à l'entrée en vigueur de la loi n° 2006-1770 du 30 décembre 2006, la cour d'appel en a exactement déduit que celle-ci n'était pas applicable aux sommes versées aux salariés au titre de l'année 2009.

6. Le moyen n'est, dès lors, pas fondé.

Mais sur le deuxième moyen

7. La société fait grief à l'arrêt de rejeter son recours relatif au chef de redressement portant sur la réserve de participation et les modalités de répartition pour les années 2010 à 2011, alors « qu'il résulte des articles L. 3345-2 et L.

3345-3 du code du travail que l'autorité administrative dispose d'un délai de quatre mois à compter du dépôt d'un accord d'intéressement, d'un accord de participation ou d'un règlement d'un plan d'épargne salariale pour demander, après consultation de l'organisme en charge du recouvrement des cotisations de sécurité sociale dont relève l'entreprise, le retrait ou la modification des dispositions contraires aux dispositions légales ; que sur le fondement de cette demande, l'accord ou le règlement peut être dénoncé à l'initiative d'une des parties en vue de la renégociation d'un accord conforme aux dispositions légales et qu'en l'absence de demande de l'autorité administrative pendant le délai de quatre mois, aucune contestation ultérieure de la conformité des termes de l'accord ou du règlement aux dispositions légales en vigueur au moment de sa conclusion ne peut avoir pour effet de remettre en cause les exonérations fiscales et sociales attachées aux avantages accordés aux salariés au titre des exercices en cours ou antérieurs à la contestation ; qu'en refusant à l'entreprise redressée le bénéfice de la sécurisation à l'avenant du 29 juin 2010 à l'accord de participation du 14 mai 1992 aux motifs que la loi n° 2006-1770 du 30 décembre 2006 ayant introduit ce dispositif dans le code du travail ne s'appliquerait pas aux accords en cours d'exécution, ce dont il résultait qu'en tout cas cet avenant en bénéficiait, la cour d'appel a violé les dispositions susvisées. »

Réponse de la Cour

Vu les articles L. 3345-2, alinéa 1, et L. 3345-3 du code du travail, tels qu'issus de la loi n° 2006-1770 du 30 décembre 2006 :

8. Selon le premier de ces textes, l'autorité administrative dispose d'un délai de quatre mois à compter du dépôt d'un accord d'intéressement, d'un accord de participation ou d'un règlement d'épargne salariale pour demander, après consultation de l'organisme en charge du recouvrement des cotisations de sécurité sociale dont relève l'entreprise, le retrait ou la modification des dispositions contraires aux dispositions légales.

9. Selon le second, en l'absence de demande de l'autorité administrative pendant le délai de quatre mois, aucune contestation ultérieure de la conformité des termes de l'accord ou du règlement aux dispositions légales en vigueur au moment de sa conclusion ne peut avoir pour effet de remettre en cause les exonérations fiscales et sociales attachées aux avantages accordés aux salariés au titre des exercices en cours ou antérieurs à la contestation.

10. Sauf si la modification de l'accord initial n'est que de forme, ces dispositions sont applicables à l'avenant qui, conclu postérieurement à l'entrée en vigueur de la loi susvisée, modifie un accord de participation qui lui est antérieur.

11. Pour rejeter le recours, l'arrêt retient que la loi n° 2006-1770 du 30 décembre 2006 ne prévoyant pas son application aux accords en cours d'exécution, les contrats de participation demeurent soumis à la loi en vigueur lors de leur conclusion, ainsi que leurs avenants qui se rattachent aux contrats qu'ils visent à modifier, nonobstant leur substitution de plein droit aux stipulations de la convention ou de l'accord qu'ils modifient. Il en déduit que l'avenant du 29 juin 2010 se rattachant à l'accord de participation du 14 mai 1992 qui est antérieur à l'entrée en vigueur de la loi n° 2006-1770 du 30 décembre 2006, le dispositif de sécurisation issu de cette loi ne lui est pas applicable.

12. En se déterminant ainsi, sans rechercher si l'avenant du 29 juin 2010, applicable aux sommes versées aux salariés au titre des années 2010 et 2011, apportait une modification, autre que de forme, à l'accord de participation, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision.

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur l'autre grief du pourvoi, la Cour :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt (n° RG : 18/05863) rendu le 6 février 2020, entre les parties, par la cour d'appel de Bordeaux ;

Remet l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cet arrêt et les renvoie devant la cour d'appel de Paris ;

Condamne l'URSSAF de [Localité 1] aux dépens ;

En application de l'article 700 du code de procédure civile, rejette la demande formée par l'URSSAF de [Localité 1] et la condamne à payer à la société Airbus DS Géo la somme de 1 500 euros ;

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, deuxième chambre civile, et prononcé par le président en son audience publique du vingt-trois septembre deux mille vingt et un.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits par la SCP Fabiani, Luc-Thaler et Pinatel, avocat aux Conseils, pour la société Airbus DS Géo

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir rejeté la requête de la société Airbus DS Géo tendant à l'annulation du point n° 12 du redressement notifié le 11 décembre 2012 par l'Urssaf [Localité 1] portant sur la réserve de participation et les modalités de répartition ;

aux motifs propres que, Sur le chef de redressement n° 12 : calcul de la réserve spéciale de participation (RSP), l'Urssaf a constaté qu'en application de l'accord de participation du 14 mai 1992, modifié par divers avenants, le personnel de la société avait bénéficié de la répartition de la réserve spéciale de participation calculée sur la base de la formule légale et que – pour les salariés bénéficiaires, l'accord de participation du 14 mai 1992 dispose que dans le cadre du calcul de la RSP, la variable « S » constituée par les salaires versés ne comprend pas le montant des salaires éventuellement versés aux personnels employés sous contrat de travail conclu avec elle et qui exercent leur activité au sein des filiales ; – pour l'ensemble du personnel, consécutivement à la signature de l'avenant du 27/06/2006, il a été décidé que la répartition de la RSP se ferait pour partie en fonction du seul salaire de base ; l'avenant du 29 juin 2009 a décidé d'exclure du calcul de la RSP les prises intitulées « management fees Astriums-Eads » ; – pour les personnels de la société fusionnée Infoterra France, par avenant du 29 juin 2010, suite à l'intégration du personnel de la société Infoterra France au 1er mai 2010, il a été décidé pour ce seul personnel faisant désormais partie de la société, que les modalités de répartition de la RSP au regard de la rémunération, ne tiendraient pas compte des primes individuelles éventuelles, notamment des parts variables ; qu'elle a réintégré dans l'assiette des cotisations de sécurité sociale et d'assurance-chômage les sommes portées à la réserve de participation (RSP) en considérant notamment que : – seuls les nouveaux accords conclus à la suite de la parution de la loi n° 2006-1770 sont sécurisés, les avenants déposés par la suite ne l'étant pas – le silence de l'administration sur l'avenant de mise en conformité déposé ne garantit pas l'entreprise contre le risque de redressement si l'avenant ne met pas l'accord en conformité sur tous les points relevés par la demande de l'administration ; le silence de l'administration sur les accords ultérieurs à la parution de la loi ne saurait être assimilé à une validation tacite de l'accord ; – lorsque la réserve spéciale de participation est calculée selon la formule légale, l'élément relatif à la masse salariale doit correspondre aux rémunérations constituant l'assiette des cotisations de sécurité sociale ; – les modalités de répartition de la RSP prévues par l'accord de participation du 14 mai 1992 qui, pris en son article 2, exclut de manière non équivoque les rémunérations éventuellement versées par la société aux personnels employés sous contrat de travail conclu avec elle et qui exercent leur activité au sein de filiales, ne sont pas conformes, car elles ne respectent pas sur le fond le caractère collectif requis pour pouvoir bénéficier de l'exonération des cotisations sociales ; – l'ensemble des rémunérations au sens de l'article L 242-1 du code de la sécurité sociale n'est pas pris en compte dans le calcul de la RSP ainsi que lors de la répartition entre les salariés, pour l'ensemble du personnel consécutivement à l'avenant du 27 juin 2006 et pour les personnels de la société fusionnée Infoterra France consécutivement à l'avenant du 29 juin 2010 ; qu'aux termes de l'article L 3322-1 du code du travail, « La participation a pour objet de garantir collectivement aux salariés le droit de participer aux résultats de l'entreprise. Elle prend la forme d'une participation financière à effet différé, calculée en fonction du bénéfice net de l'entreprise, constituant la réserve spéciale de participation. Elle est obligatoire dans les entreprises mentionnées au présent chapitre. Elle concourt à la mise en œuvre de la gestion participative dans l'entreprise. » que selon les dispositions de l'article L 3324-1 du code du travail, « La réserve spéciale de participation des salariés est constituée comme suit : 1° Les sommes affectées à cette réserve spéciale sont, après clôture des comptes de l'exercice, calculées sur le bénéfice réalisé en France métropolitaine

et en Guadeloupe, en Guyane, en Martinique, à Mayotte, à La Réunion, à Saint-Barthélemy et à Saint-Martin, tel qu'il est retenu pour être imposé à l'impôt sur le revenu ou aux taux de l'impôt sur les sociétés prévus au deuxième alinéa et au b du I de l'article 219 du code général des impôts et majoré des bénéficiaires exonérés en application des dispositions des articles 44 sexies, 44 sexies A, 44 septies, 44 octies, 44 octies A, 44 undecies et 208 C du code général des impôts. Ce bénéfice est diminué de l'impôt correspondant qui, pour les entreprises soumises à l'impôt sur le revenu, est déterminé dans les conditions déterminées par décret en Conseil d'État ; 2° Une déduction représentant la rémunération au taux de 5 % des capitaux propres de l'entreprise est opérée sur le bénéfice net ainsi défini ; 3° Le bénéfice net est augmenté du montant de la provision pour investissement prévue à l'article L. 3325-3. Si cette provision est rapportée au bénéfice imposable d'un exercice déterminé, son montant est exclu, pour le calcul de la réserve de participation, du bénéfice net à retenir au titre de l'exercice au cours duquel ce rapport a été opéré ; 4° La réserve spéciale de participation des salariés est égale à la moitié du chiffre obtenu en appliquant au résultat des opérations effectuées conformément aux dispositions des 1° et 2° le rapport des salaires à la valeur ajoutée de l'entreprise. » ; que selon les dispositions de l'article D 3324-1 du même code, « Les salaires à retenir pour le calcul du montant de la réserve spéciale de participation des salariés mentionnée à l'article L. 3324-1 sont les revenus d'activité tels qu'ils sont pris en compte pour la détermination de l'assiette des cotisations définie à l'article L. 242-1 du code de la sécurité sociale. » ; que l'article L 3324-2 prévoit que l'accord de participation peut établir un régime de participation comportant une base de calcul et des modalités différentes de celles définies à l'article L 3324-1 et que dans ce cas, l'accord ouvre droit au régime social et fiscal prévu au chapitre V sous certaines conditions ; que selon les dispositions de l'article L 3325-1 du code du travail compris dans le chapitre V, « Les sommes portées à la réserve spéciale de participation au cours d'un exercice sont déductibles pour l'assiette de l'impôt sur les sociétés ou de l'impôt sur le revenu exigible au titre de l'exercice au cours duquel elles sont réparties entre les salariés. Elles ne sont pas prises en considération pour l'application de la législation du travail et sont exclues de l'assiette des cotisations définie à l'article L. 242-1 du code de la sécurité sociale. » que pour ouvrir droit au bénéfice de cette exonération, les accords de participation doivent être déposés auprès de l'autorité administrative en application des articles L 3323-4 et D 3323-1 du code du travail ; que les accords de participation au sein de la société s'appliquant aux périodes de cotisation sont les suivantes : l'avenant n° 2 du 27 juin 2006 à l'accord de base du 14 mai 1992 pour les cotisations 2009, l'avenant n° 3 du 29 juin 2009 et l'avenant n° 4 du 29 juin 2010 pour l'accord de base du 14 mai 1992 ; que, Sur la sécurisation juridique des avenants, pour contester le jugement entrepris, la société Airbus DS Géo soutient que le dispositif de sécurisation s'applique à tous les avenants ayant régi le versement de la RSP en 2009, 2010 et 2011 et à tous le moins à l'avenant n° 4 du 29 juin 2010, aux motifs que ce dispositif existait dès avant 2006, n'ayant été étendu aux accords de participation par la loi du 31 décembre 2006, que l'accord de base existait avant 2006 et qu'un avenant à un accord est un accord au sens des articles L 3345-2 du code du travail ; qu'elle ajoute que la Cour de cassation dans son arrêt du 19 janvier 2017, a considéré que l'accord du 29 juin 2010 entrerait dans le champ d'application de ces textes ; que l'Urssaf considère que ces avenants ne peuvent bénéficier de la sécurisation juridique en faisant valoir, d'une part que le dispositif de sécurisation ne s'applique pas aux accords de participation antérieurs à l'entrée en vigueur de la loi n° 2006-1770 du 30 décembre 2006 ni à leur avenants même déposés après cette loi et d'autre part que la procédure mise en œuvre n'a pas été régulière, en ce qu'elle n'a pas été consultée par la Direccte lors du dépôt de l'accord, empêchant le cotisant d'opposer la sécurisation juridique de l'accord ; que la société Airbus DS Géo objecte qu'un avenant est un accord en sorte que le dispositif de la loi de 2006 s'applique aux accords comme aux avenants et que l'Urssaf n'a pas tiré les conséquences de l'arrêt de cassation du 19 janvier 2017 ; que la loi n° 2006-1770 du 30 décembre 2006 ne prévoit pas son application aux accords en cours d'exécution ; qu'aussi, les contrats de participation demeurent soumis à la loi en vigueur lors de leur conclusion et il en va de même pour les avenants afférents à ces contrats qui se rattachent aux contrats qu'ils visent à modifier, nonobstant leur substitution de plein droit aux stipulations de la convention ou de l'accord qu'ils modifient ; que certes, la Cour de cassation a cassé l'arrêt de la cour d'appel de Toulouse dans son intégralité ; que toutefois, elle ne s'est prononcée qu'en ce qu'il avait fait reposer exclusivement sur la société Airbus DS Géo la charge de la preuve de la formulation éventuelle après consultation de l'Urssaf d'observations par l'autorité publique et aucun des moyens ne portant sur l'application dans le temps du dispositif de sécurisation ; que non saisie d'un moyen portant sur l'application dans le temps du dispositif de sécurisation issu de la loi sus-visée de manière distributive à l'accord de base et aux avenants qui s'y rattachent, la Cour de cassation ne s'est pas prononcée sur ce point et il ne saurait être tiré argument du visa de l'article L 3345-2, alinéa 1er et de l'article L 3345-3 du code du travail, ensemble l'article 1315, devenu 1353 du code civil pour conclure le contraire ; que les avenants se rattachent tous à l'accord de participation du 14 mai 1992 antérieurs à l'entrée en vigueur de la loi n° 2006-1770 du 30 décembre 2006 en sorte que le dispositif de sécurisation issu de cette loi ne leur est pas applicable, les autres moyens liés à l'application du dispositif de sécurisation ou à la validation implicite des accords étant en conséquence

inopérants ; que ce faisant, c'est à bon droit que l'Urssaf a considéré qu'elle était en droit de vérifier la conformité de l'accord de participation du 14 mai 1992 et des avenants sus-visés aux règles applicables pour pouvoir bénéficier des exonérations sociales ; que Sur le caractère collectif de la RSP, pour contester le jugement qui a considéré que l'accord de participation du 14 mai 1992 ne permettait pas un mode de distribution collective des résultats de l'entreprise, la société Airbus DS Géo soulève l'illégalité de l'article D 3324-10 du code du travail au motif que le décret assoit la répartition sur « la rémunération au sens de l'article L 242-1 » qui est une notion beaucoup plus large que celle de « salaire perçu » visée à l'article L 3324-5, violant ainsi les articles 34 et 37 de la Constitution, le pouvoir réglementaire, qui ne pouvait pas modifier la disposition législative, a outrepassé le mandat qui lui était donné par le législateur ; qu'elle soutient que la juridiction judiciaire est compétente pour statuer sur la légalité de l'acte administratif à la condition que l'acte revête une illégalité manifeste, et que le type d'irrégularité soulevée ait été constatée par une jurisprudence établie du Conseil d'État, et subsidiairement, elle soulève une question préjudicielle et sollicite la saisine du juge administratif sur cette question ; qu'elle expose qu'il est de jurisprudence constante du Conseil d'État d'annuler tous les actes administratifs réglementant une matière relevant du domaine de la loi ; que l'Urssaf estime que ce moyen est sans portée dès lors que l'article D 3324-10, en définissant la notion de salaire visée à l'article L 3324-5 du code du travail comme étant les rémunérations au sens de l'article L 242-1 du code de la sécurité sociale, n'a fait que préciser la loi sans la violer, que l'illégalité n'est pas sérieuse et manifeste ; que l'article L 3324-5 du code du travail prévoit que « La répartition de la réserve spéciale de participation entre les bénéficiaires est calculée proportionnellement au salaire perçu dans la limite de plafonds déterminés par décret () » ; que l'article D 3324-1 du code du travail dispose que « Les salaires à retenir pour le calcul du montant de la réserve spéciale de participation des salariés mentionnée à l'article L. 3324-1 sont les rémunérations au sens de l'article L. 242-1 du code de la sécurité sociale. » ; qu'il rentre dans les pouvoirs du juge judiciaire d'opérer un contrôle de légalité de l'acte administratif lorsqu'il apparaît manifestement au vu d'une jurisprudence établie, que la contestation peut être accueillie par le juge saisi au principal ; que selon les dispositions de l'article 34 de la constitution, « La loi détermine les principes fondamentaux du droit du travail, du droit syndical et de la sécurité sociale », l'article 37 de la Constitution prévoit que les matières autres que celles qui sont du domaine de la loi ont un caractère réglementaire ; qu'en mentionnant que « Les salaires à retenir pour le calcul du montant de la réserve spéciale de participation des salariés mentionnée à l'article L. 3324-1 sont les rémunérations au sens de l'article L. 242-1 du code de la sécurité sociale. », le pouvoir réglementaire n'a fait que préciser la notion de salaire applicable entre celle-ci, en sorte que l'irrégularité invoquée, non seulement n'est pas manifeste, mais encore, ne caractérise pas une difficulté sérieuse au regard de la solution du litige ; que ce faisant, il ne sera pas fait droit à la demande de transmission de la question préjudicielle à la juridiction administrative et il n'y a pas lieu à sursis à statuer ; que, Sur le principe de proportionnalité, la société Airbus DS Géo soutient qu'il n'y a pas lieu à réintégrer dans l'assiette de cotisations de sécurité sociale l'ensemble des droits versés, en invoquant les dispositions de la circulaire du 14 septembre 2005 relative à l'épargne salariale en invoquant le principe de proportionnalité de la sanction, protégé par la Constitution ; que non seulement le principe de la limitation de la réintégration dans l'assiette des cotisations à la fraction des versements indûment perçus au lieu de la réintégration de l'ensemble des droits versés prévu par la circulaire du 14 septembre 2005 relative à l'épargne salariale ne peut être invoqué que dans l'hypothèse où les termes de l'accord sont réguliers soit, conformes au caractère collectif, ce dont il est constant que ce n'est pas le cas en l'espèce, mais encore, les termes de la circulaire, prévoyant une tolérance par rapport aux règles légales ne s'imposent pas à la juridiction et sans que la réintégration dans l'assiette de cotisations de l'ensemble des droits versés constitue une sanction permettant l'application du principe de proportionnalité ; que la demande de la société Airbus DS Géo tendant à la minoration de l'assiette des sommes réintégrées à l'assiette des cotisations sera rejetée ; qu'en conséquence, l'accord de participation du 14 mai 1992 en ce compris les avenants appliqués sus-visés, ne permet pas un mode de distribution collective des résultats de l'entreprise et le redressement sera validé de ce chef ; que la demande de la société Airbus DS Géo tendant à la minoration de l'assiette des sommes réintégrées à l'assiette des cotisations sera rejetée ; qu'en conséquence, l'accord de participation du 14 mai 1992 en ce compris les avenants appliqués susvisés ne permet pas un mode de distribution collective des résultats de l'entreprise et le redressement sera validé sur ce chef ; et aux motifs réputés adoptés que s'agissant du chef de redressement n° 12 relatif à la participation (calcul de la réserve spéciale de participation et modalités de répartition) : vu les articles L 242-1 du code de la sécurité sociale et les articles L 3324-5, L 3325-1, L 3345-2, D 3324-10 à D 3324-15 du code du travail ; que l'article 14 de la loi n° 2006-1770 du 30 décembre 2006 prévoit que la DIRRECTE dispose d'un délai de 4 mois à compter du dépôt de l'accord de participation pour demander le retrait ou la modification des dispositions contraires aux lois et règlements ; que le principe de sécurisation juridique ainsi légalement instauré n'est applicable qu'aux accords conclus postérieurement au 1er janvier 2007 ; que dès lors, l'accord du 14 mai 1992 et son avenant n° 2 du 27 juin 2006 ne peuvent faire l'objet de la sécurisation juridique telle qu'invoquée par la

SA Airbus DS Geo ; que de plus, le récépissé de dépôt de l'avenant n° 4 du 29 juin 2010 mentionne expressément qu'il ne constitue en aucun cas la reconnaissance de la conformité de l'accord déposé au regard des dispositions légales, réglementaires et conventionnelles ; que quant à l'article D 3324-10 du code du travail, issu du décret n° 2008-244 du 7 mars 2008, la présente juridiction n'est pas compétente *ratione materiae* pour apprécier sa conformité à la loi ; qu'en application de l'article L 3324-5 du code du travail, la répartition de la réserve spéciale de participation entre les bénéficiaires doit être calculée proportionnellement au salaire perçu dans la limite de plafonds déterminés par décret ; que pour les périodes d'absence liées au congé de maternité ou au congé d'adoption et pour les périodes de suspension du contrat de travail consécutives à un accident du travail ou à une maladie professionnelle, les salaires à prendre en compte sont ceux qu'aurait perçus le bénéficiaire s'il n'avait pas été absent ; que les primes individuelles doivent également être intégrées dans le salaire pour le calcul de la répartition ; qu'enfin, la circulaire interministérielle du 14 septembre 2005 relative à l'épargne salariale, invoquée par la SA Airbus DS Geo, ne peut déroger aux dispositions légales et réglementaires, édictant que le nombre de salariés exclus doit être réduit ; qu'or, ce n'est pas le cas en l'espèce, puisque ce nombre est supérieur à 8 % de l'effectif en 2009 et 2010, et est supérieur à 5 % en 2011 ; qu'en conséquence, l'accord de participation du 14 mai 1992 ne permet pas un mode de distribution collective des résultats de l'entreprise ; que contrairement à ce que soutient la société requérante qui invoque le principe de proportionnalité des sanctions, c'est l'ensemble des sommes versées au cours de la période litigieuse, et non les seules fractions des sommes individuelles indûment perçues, qui doivent être assujetties à cotisations ;

1.alors qu'il résulte des articles L 3345-2 et L 3345-3 du code du travail que l'autorité administrative dispose d'un délai de quatre mois à compter du dépôt d'un accord d'intéressement, d'un accord de participation ou d'un règlement d'un plan d'épargne salariale pour demander, après consultation de l'organisme en charge du recouvrement des cotisations de sécurité sociale dont relève l'entreprise, le retrait ou la modification des dispositions contraires aux dispositions légales ; que sur le fondement de cette demande, l'accord ou le règlement peut être dénoncé à l'initiative d'une des parties en vue de la renégociation d'un accord conforme aux dispositions légales et qu'en l'absence de demande de l'autorité administrative pendant le délai de quatre mois, aucune contestation ultérieure de la conformité des termes de l'accord ou du règlement aux dispositions légales en vigueur au moment de sa conclusion ne peut avoir pour effet de remettre en cause les exonérations fiscales et sociales attachées aux avantages accordés aux salariés au titre des exercices en cours ou antérieurs à la contestation ; qu'en refusant à l'entreprise redressée le bénéfice de la sécurisation aux avenants des 27 juin 2006 et 29 juin 2010 à l'accord de participation du 14 mai 1992 aux motifs erronés que la loi n° 2006-1770 du 30 décembre 2006 ayant introduit ce dispositif dans le code du travail ne s'appliquerait pas aux accords en cours d'exécution, la cour d'appel a violé les articles L 3345-2 et L 3345-3 du code du travail ;

2.alors subsidiairement que si, en cas de contestation sérieuse portant sur la légalité d'un acte administratif, les tribunaux de l'ordre judiciaire statuant en matière civile doivent surseoir à statuer jusqu'à ce que la question préjudicielle de la légalité de cet acte soit tranchée par la juridiction administrative, il en va autrement lorsqu'il apparaît manifestement, au vu d'une jurisprudence établie, que la contestation peut être accueillie par le juge saisi au principal ; qu'en substituant dans l'article D 3324-10 du code du travail les « rémunérations au sens de l'article L 242-1 du code de la sécurité sociale » au « salaire » dont dispose l'article L 3324-5 du code du travail, ce qui constitue, non pas une application du texte, mais son extension, le pouvoir réglementaire a manifestement méconnu le domaine de la loi ; qu'en s'abstenant de le constater, la cour d'appel a violé les articles 34 et 37 de la Constitution ;

DEUXIÈME MOYEN DE CASSATION (subsidaire)

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir rejeté la demande subsidiaire de la société Airbus DS Géo tendant à voir juger que l'avenant du 29 juin 2010 bénéficiait du dispositif de sécurisation juridique ; qu'il a régi les sommes portées à la RSP en 2010 et 2011 ; qu'aucun redressement ne pouvait être opéré sur ces périodes ; et en conséquence annuler partiellement le chef de redressement en ce qu'il porte sur la RSP de 2010 et 2011 pour un montant de 441 332 € et les pénalités et majorations ;

aux motifs propres que pour contester le jugement entrepris, la société Airbus DS Géo soutient que le dispositif de sécurisation s'applique à tous les avenants ayant régi le versement de la RSP en 2009, 2010 et 2011 et à tous le moins à l'avenant n° 4 du 29 juin 2010, aux motifs que ce dispositif existait dès avant 2006, n'ayant été étendu aux accords de participation par la loi du 31 décembre 2006, que l'accord de base existait avant 2006 et qu'un avenant à un accord est

un accord au sens des articles L 3345-2 du code du travail ; qu'elle ajoute que la Cour de cassation dans son arrêt du 19 janvier 2017, a considéré que l'accord du 29 juin 2010 entrerait dans le champ d'application de ces textes ; que l'Urssaf considère que ces avenants ne peuvent bénéficier de la sécurisation juridique en faisant valoir, d'une part que le dispositif de sécurisation ne s'applique pas aux accords de participation antérieurs à l'entrée en vigueur de la loi n° 2006-1770 du 30 décembre 2006 ni à leurs avenants même déposés après cette loi et d'autre part que la procédure mise en œuvre n'a pas été régulière, en ce qu'elle n'a pas été consultée par la Direccte lors du dépôt de l'accord, empêchant le cotisant d'opposer la sécurisation juridique de l'accord ; que la société Airbus DS Géométrie objecte qu'un avenant est un accord en sorte que le dispositif de la loi de 2006 s'applique aux accords comme aux avenants et que l'Urssaf n'a pas tiré les conséquences de l'arrêt de cassation du 19 janvier 2017 ; que la loi n° 2006-1770 du 30 décembre 2006 ne prévoit pas son application aux accords en cours d'exécution ; qu'aussi, les contrats de participation demeurent soumis à la loi en vigueur lors de leur conclusion et il en va de même pour les avenants afférents à ces contrats qui se rattachent aux contrats qu'ils visent à modifier, nonobstant leur substitution de plein droit aux stipulations de la convention ou de l'accord qu'ils modifient ; que certes, la Cour de cassation a cassé l'arrêt de la cour d'appel de Toulouse dans son intégralité ; que toutefois, elle ne s'est prononcée qu'en ce qu'il avait fait reposer exclusivement sur la société Airbus DS Géométrie la charge de la preuve de la formulation éventuelle après consultation de l'Urssaf d'observations par l'autorité publique et aucun des moyens ne portant sur l'application dans le temps du dispositif de sécurisation ; que non saisie d'un moyen portant sur l'application dans le temps du dispositif de sécurisation issu de la loi susvisée de manière distributive à l'accord de base et aux avenants qui s'y rattachent, la Cour de cassation ne s'est pas prononcée sur ce point et il ne saurait être tiré argument du visa de l'article L 3345-2, alinéa 1er et de l'article L 3345-3 du code du travail, ensemble l'article 1315, devenu 1353 du code civil pour conclure le contraire ; que les avenants se rattachent tous à l'accord de participation du 14 mai 1992 antérieurs à l'entrée en vigueur de la loi n° 2006-1770 du 30 décembre 2006 en sorte que le dispositif de sécurisation issu de cette loi ne leur est pas applicable, les autres moyens liés à l'application du dispositif de sécurisation ou à la validation implicite des accords étant en conséquence inopérants ; que ce faisant, c'est à bon droit que l'Urssaf a considéré qu'elle était en droit de vérifier la conformité de l'accord de participation du 14 mai 1992 et des avenants susvisés aux règles applicables pour pouvoir bénéficier des exonérations sociales ; et aux motifs réputés adoptés que s'agissant du chef de redressement n° 12 relatif à la participation (calcul de la réserve spéciale de participation et modalités de répartition) : vu les articles L 242-1 du code de la sécurité sociale et les articles L 3324-5, L 3325-1, L 3345-2, D 3324-10 à D 3324-15 du code du travail ; que l'article 14 de la loi n° 2006-1770 du 30 décembre 2006 prévoit que la DIRECCTE dispose d'un délai de 4 mois à compter du dépôt de l'accord de participation pour demander le retrait ou la modification des dispositions contraires aux lois et règlements ; que le principe de sécurisation juridique ainsi légalement instauré n'est applicable qu'aux accords conclus postérieurement au 1er janvier 2007 ; que dès lors, l'accord du 14 mai 1992 et son avenant n° 2 du 27 juin 2006 ne peuvent faire l'objet de la sécurisation juridique telle qu'invoquée par la SA Airbus DS Géométrie ; que de plus, le récépissé de dépôt de l'avenant n° 4 du 29 juin 2010 mentionne expressément qu'il ne constitue en aucun cas la reconnaissance de la conformité de l'accord déposé au regard des dispositions légales, réglementaires et conventionnelles ;

alors qu'il résulte des articles L 3345-2 et L 3345-3 du code du travail que l'autorité administrative dispose d'un délai de quatre mois à compter du dépôt d'un accord d'intéressement, d'un accord de participation ou d'un règlement d'un plan d'épargne salariale pour demander, après consultation de l'organisme en charge du recouvrement des cotisations de sécurité sociale dont relève l'entreprise, le retrait ou la modification des dispositions contraires aux dispositions légales ; que sur le fondement de cette demande, l'accord ou le règlement peut être dénoncé à l'initiative d'une des parties en vue de la renégociation d'un accord conforme aux dispositions légales et qu'en l'absence de demande de l'autorité administrative pendant le délai de quatre mois, aucune contestation ultérieure de la conformité des termes de l'accord ou du règlement aux dispositions légales en vigueur au moment de sa conclusion ne peut avoir pour effet de remettre en cause les exonérations fiscales et sociales attachées aux avantages accordés aux salariés au titre des exercices en cours ou antérieurs à la contestation ; qu'en refusant à l'entreprise redressée le bénéfice de la sécurisation à l'avenant du 29 juin 2010 à l'accord de participation du 14 mai 1992 aux motifs que la loi n° 2006-1770 du 30 décembre 2006 ayant introduit ce dispositif dans le code du travail ne s'appliquerait pas aux accords en cours d'exécution, ce dont il résultait qu'en tout cas cet avenant en bénéficierait, la cour d'appel a violé les dispositions susvisées.

TROISIÈME MOYEN DE CASSATION (subsidaire)

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir débouté la société Airbus DS Géométrie de sa demande en toute hypothèse de limitation

du redressement aux points qu'il vise ;

aux motifs propres que la société Airbus DS Géó soutient qu'il n'y a pas lieu à réintégrer dans l'assiette de cotisations de sécurité sociale l'ensemble des droits versés, en invoquant les dispositions de la circulaire du 14 septembre 2005 relative à l'épargne salariale et en invoquant le principe de proportionnalité de la sanction, protégé par la Constitution ; que non seulement le principe de limitation de la réintégration dans l'assiette des cotisations à la fraction des versements individuels indûment perçus au lieu de la réintégration de l'ensemble des droits versés prévu par la circulaire du 14 septembre 2005 relative à l'épargne salariale ne peut être invoqué que dans l'hypothèse où les termes de l'accord sont réguliers, soit conformes au caractère collectif, ce dont il est constant que ce n'est pas le cas en l'espèce, mais encore, les termes de la circulaire, prévoyant une tolérance par rapport aux règles légales ne s'imposent pas à la juridiction et sans que la réintégration dans l'assiette de cotisations de l'ensemble des droits versés constitue une sanction permettant l'application du principe de proportionnalité ; que la demande de la société Airbus DS Géó tendant à la minoration de l'assiette des sommes réintégréées à l'assiette des cotisations sera rejetée ; qu'en conséquence, l'accord de participation du 14 mai 1992 en ce compris les avenants appliqués susvisés ne permet pas un mode de distribution collective des résultats de l'entreprise et le redressement sera validé sur ce chef ; et aux motifs réputés adoptés que contrairement à ce que soutient la société requérante qui invoque le principe de proportionnalité des sanctions, c'est l'ensemble des sommes versées au cours de la période litigieuse, et non les seules fractions des sommes individuelles indûment perçues, qui doivent être assujetties à cotisations ;

alors qu'en introduisant la règle de proportionnalité à l'article L 133-4-8 du code de la sécurité sociale pour les redressements engagés après le 1er janvier 2016, le législateur a voulu mettre fin à la pratique de la réintégration dans l'assiette des cotisations de la totalité des avantages y compris celles non contestées par le redressement ; qu'en condamnant l'entreprise Airbus DS Géó au paiement de cotisations portant sur toutes les dépenses résultant d'accords collectifs remis en cause par le redressement engagé après le 1er janvier 2016, aux motifs inopérants qu'il ne s'agit pas d'une sanction, sans rechercher s'il n'avait pas en tout cas été porté atteinte au principe de proportionnalité au regard du droit de propriété tel qu'il est protégé par l'article 1er du premier Protocole additionnel à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de cet article.