SOC.

LG

COUR DE CASSATION

Audience publique du 13 octobre 2021

Rejet

M. CATHALA, président

Arrêt n° 1144 FS-B

Pourvois n°

G 19-24.739

J 19-24.740

M 19-24.742

N 19-24.743

à U 19-24.749

W 19-24.751

à Y 19-24.753

et A 19-24.755

à F 19-24.760

JONCTION

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

ARRÊT DE LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE SOCIALE, DU 13 OCTOBRE 2021

La société Brasserie l'Européen, société par actions simplifiée unipersonnelle, dont le siège est [Adresse 7], a formé les pourvois n° G 19-24.739, J 19-24.740, M 19-24.742, N 19-24.743, P 19-24.744, Q 19-24.745, R 19-24.746, S 19-24.747, T 19-24.748, U 19-24.749, W 19-24.751, X 19-24.752, Y 19-24.753, A 19-24.755, B 19-24.756, C 19-24.757, D 19-24.758, E 19-24.759 et F 19-24.760 contre dix-neuf arrêts rendus le 25 septembre 2019 par la cour d'appel de Paris (pôle 6, chambre 3), dans les litiges l'opposant respectivement :

1°/ à M. [F] [H], domicilié [Adresse 17],

2°/ à M. [W] [T], domicilié [Adresse 14],

3°/ à M. [DA] [N], domicilié [Adresse 16],

4°/ à M. [TL] [L], domicilié [Adresse 15],

5°/ à M. [S] [V], domicilié [Adresse 12],

6°/ à M. [RA] [WP] [Q], domicilié [Adresse 1],

7°/ à M. [D] [A], domicilié [Adresse 10],

8°/ à M. [X] [O], domicilié [Adresse 9],

9°/ à M. [J] [M], domicilié [Adresse 4],

10°/ à M. [K] [U] [C], domicilié [Adresse 3],

11°/ à M. [GP] [P], domicilié [Adresse 20],

12°/ à M. [B] [Y], domicilié [Adresse 19],

13°/ à M. [JA] [I], domicilié [Adresse 2],

14°/ à M. [G] [XL], domicilié [Adresse 18],

15°/ à M. [R] [AH], domicilié [Adresse 8],

16°/ à M. [E] [FA], domicilié [Adresse 13],

17°/ à M. [BL] [VA], domicilié [Adresse 5],

18°/ à M. [Z] [NA], domicilié [Adresse 6],

19°/ à M. [X] [VW], domicilié [Adresse 11],

défendeurs à la cassation.

La demanderesse invoque, à l'appui de ses pourvois, le moyen unique de cassation commun annexé au présent arrêt.

Les dossiers ont été communiqués au procureur général.

Sur le rapport de M. Sornay, conseiller, les observations de la SCP Gatineau, Fattaccini et Rebeyrol, avocat de la société Brasserie l'Européen, de la SCP Lyon-Caen et Thiriez, avocat de M. [H] et dix-huit autres salariés, les observations orales de Mes [PL] et Lyon-Caen, et l'avis de Mme Rémerly, avocat général, après débats en l'audience publique du 1er septembre 2021 où étaient présents M. Cathala, président, M. Sornay, conseiller rapporteur, M. Schamber, conseiller doyen, Mmes Cavrois, Monge, MM. Rouchayrole, Flores, Mme Lecaplain-Morel, conseillers, Mmes Ala, Thomas-Davost, Techer, conseillers référendaires, Mme Rémerly, avocat général, et Mme Lavigne, greffier de chambre,

la chambre sociale de la Cour de cassation, composée, en application de l'article R. 431-5 du code de l'organisation judiciaire, des président et conseillers précités, après en avoir délibéré conformément à la loi, a rendu le présent arrêt.

Jonction

1. En raison de leur connexité, les pourvois n° G 19-24.739, J 19-24.740, M 19-24.742, N 19-24.743, P 19-24.744, Q 19-24.745, R 19-24.746, S 19-24.747, T 19-24.748, U 19-24.749, W 19-24.751, X 19-24.752, Y 19-24.753, A 19-24.755, B 19-24.756, C 19-24.757, D 19-24.758, E 19-24.759 et F 19-24.760 sont joints.

Faits et procédure

2. Selon les arrêts attaqués (Paris, 25 septembre 2019), M. [H] et dix-huit autres salariés de la société Brasserie l'Européen (la société) ont saisi la juridiction prud'homale d'une action en paiement de rappels de salaire.

Examen du moyen

Sur le moyen, pris en sa quatrième 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 n'est manifestement pas de nature à entraîner la cassation.

Sur le moyen, pris en ses première, deuxième et troisième branches

Enoncé du moyen

4. L'employeur fait grief aux arrêts de le condamner à payer à chaque salarié un rappel de salaire et une somme au titre de l'article 700 du code de procédure civile, ainsi qu'aux dépens, alors :

« 1°/ que selon les dispositions d'ordre public de l'article L. 3244-1 du code du travail, "Dans tous les établissements commerciaux où existe la pratique du pourboire, toutes les perceptions faites "pour le service" par l'employeur sous forme de pourcentage obligatoirement ajouté aux notes des clients ou autrement, ainsi que toutes sommes remises volontairement par les clients pour le service entre les mains de l'employeur, ou centralisées par lui sont intégralement versées au personnel en contact avec la clientèle et à qui celle-ci avait coutume de les remettre directement" ; qu'il en résulte que le service prenant la forme d'un pourcentage obligatoirement ajouté aux notes des clients, étant encaissé par l'employeur pour le compte des salariés en contact avec la clientèle et devant intégralement leur être reversé, ne peut entrer dans le chiffre d'affaires servant d'assiette de calcul du service versé aux salariés, ces derniers pouvant seulement prétendre à la répartition entre eux de l'intégralité de la somme perçue à ce titre par l'employeur auprès des clients ;

qu'en jugeant le contraire, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

2°/ qu'en toute hypothèse, selon les dispositions d'ordre public de l'article L. 3244-1 du code du travail, "Dans tous les établissements commerciaux où existe la pratique du pourboire, toutes les perceptions faites "pour le service" par l'employeur sous forme de pourcentage obligatoirement ajouté aux notes des clients ou autrement, ainsi que toutes sommes remises volontairement par les clients pour le service entre les mains de l'employeur, ou centralisées par lui, sont intégralement versées au personnel en contact avec la clientèle et à qui celle-ci avait coutume de les remettre directement" ; qu'en l'espèce, l'accord d'entreprise du 1er juillet 2006 prévoit, pour s'aligner sur la pratique généralement en vigueur dans la profession, de mettre fin à l'usage en vigueur jusque là qui appliquait le taux de service de 15 % sur le chiffre d'affaires TTC et "d'appliquer désormais les principes du 15 % selon le principe général en vigueur, à savoir, le chiffre d'affaires hors taxe, pour retrouver une base économique saine" ; que le pourcentage de 15 % correspondant au service, facturé au client sur le montant de ses consommations, collecté par l'employeur et reversé intégralement par ce dernier aux salariés en contact avec la clientèle, s'applique nécessairement au seul chiffre d'affaires hors taxe généré par les consommations des clients, et donc hors service, sauf à obliger l'employeur à reverser aux salariés plus que la somme facturée aux clients au titre du service et à relever le taux du service à 17,25 % ; qu'en jugeant que le pourcentage de 15 % devait s'appliquer sur le chiffre d'affaires hors taxe incluant le service, la cour d'appel a violé l'accord collectif du 1er juillet 2006, ensemble l'article L. 3441-1 du code du travail ;

3°/ qu'il est interdit au juge de dénaturer les documents soumis à son examen ; qu'en l'espèce, le contrat de travail du salarié prévoit qu'il percevra une rémunération mensuelle d'un certain nombre de points (variant selon l'emploi occupé) "sur la répartition du service calculé à 15 % sur le chiffre d'affaires hors taxes" ; que dès lors que dans l'entreprise, le "service" est facturé au client au taux de 15 % appliqué au montant de ses consommations, le "chiffre d'affaires hors taxe" visé par le contrat de travail pour le calcul du "service" est nécessairement celui qui a servi au calcul du "service" facturé au client, et donc le chiffre d'affaires hors taxe hors service, sauf à obliger l'employeur à reverser aux salariés au titre du service plus que la somme facturée aux clients à ce titre et à inclure cette dernière somme dans la base de calcul du service versé aux salariés, ce qui reviendrait à comptabiliser au moins en partie deux fois le service ; qu'en jugeant qu'en application du contrat de travail, le service devait être calculé sur un chiffre d'affaires hors taxe incluant le service, la cour d'appel a dénaturé ledit contrat et violé le principe susvisé. »

Réponse de la Cour

5. Aux termes de l'article L. 3244-1 du code du travail, dans tous les établissements commerciaux où existe la pratique du pourboire, toutes les perceptions faites « pour le service » par l'employeur sous forme de pourcentage obligatoirement ajouté aux notes des clients ou autrement, ainsi que toutes sommes remises volontairement par les clients pour le service entre les mains de l'employeur, ou centralisées par lui, sont intégralement versées au personnel en contact avec la clientèle et à qui celle-ci avait coutume de les remettre directement.

6. Ces dispositions ne font pas obstacle à ce qu'il soit décidé que les sommes reversées par l'employeur au titre d'une rémunération au pourboire avec un salaire minimum garanti soient calculées sur la base d'une masse à partager supérieure à celle facturée aux clients au titre du service.

7. Ayant d'abord relevé que l'accord d'entreprise du 1er juillet 2006 mentionnait que serait désormais appliqué le principe d'un pourcentage de 15 % sur le chiffre d'affaires hors taxes, la cour d'appel a exactement retenu que l'accord d'entreprise ne prévoyait pas que la rémunération était calculée sur le chiffre d'affaires hors service.

8. Ayant ensuite constaté que le contrat de travail de chaque salarié stipulait une rémunération mensuelle sous la forme d'une perception de points « sur la répartition du service calculé à 15 % sur le chiffre d'affaires hors taxes », la cour d'appel a, par une interprétation souveraine exclusive de dénaturation, que l'ambiguïté des termes des contrats rendait nécessaire, retenu que ces écrits ne précisaient pas que le pourcentage devait s'appliquer sur le chiffre d'affaires hors taxes et hors service.

9. Ayant enfin retenu qu'entrait dans le chiffre d'affaires réalisé par la société le montant du service compris dans les

sommes facturées aux clients, la cour d'appel, qui a déduit de l'ensemble de ces éléments que l'employeur ne pouvait pas calculer la rémunération en retirant le montant du service de son chiffre d'affaires, a légalement justifié sa décision.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE les pourvois ;

Condamne la société Brasserie l'Européen aux dépens ;

En application de l'article 700 du code de procédure civile, rejette la demande formée par la société Brasserie l'Européen et la condamne à payer à MM. [H], [T], [N], [L], [V], [Q], [A], [O], [M], [U] [C], [P], [Y], [I], [XL], [AH], [FA], [VA], [NA] et [VW] la somme globale de 3 000 euros ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre sociale, et prononcé par le président en son audience publique du treize octobre deux mille vingt et un.

MOYEN ANNEXE au présent arrêt

Moyen commun produit par la SCP Gatineau, Fattaccini et Rebeyrol, avocat aux Conseils, pour la société Brasserie l'Européen, demanderesse aux pourvois n° G 19-24.739, J 19-24.740, M 19-24.742, N 19-24.743, P 19-24.744, Q 19-24.745, R 19-24.746, S 19-24.747, T 19-24.748, U 19-24.749, W 19-24.751, X 19-24.752, Y 19-24.753, A 19-24.755, B 19-24.756, C 19-24.757, D 19-24.758, E 19-24.759 et F 19-24.760

IL EST FAIT GRIEF aux arrêts infirmatifs attaqués d'AVOIR condamné la société Brasserie l'Européen à payer aux salariés un rappel de salaire et une somme au titre de l'article 700 du code de procédure civile, ainsi qu'aux dépens,

AUX MOTIFS QUE « l'article L. 3441-1 du code du travail dispose que: «Dans tous les établissements commerciaux où existe la pratique du pourboire, toutes les perceptions faites "pour le service" par l'employeur sous forme de pourcentage obligatoirement ajouté aux notes des clients ou autrement, ainsi que toutes sommes remises volontairement par les clients pour le service entre les mains de l'employeur, ou centralisées par lui sont intégralement versées au personnel en contact avec la clientèle et à qui celle-ci avait coutume de les remettre directement. » En l'espèce, l'article 7 du contrat de travail de l'intéressé stipule que : « En contrepartie de son travail ; [le salarié] percevra une rémunération mensuelle de [...] points sur la répartition du service calculé à 15 % sur le chiffre d'affaires hors taxes à laquelle s'ajouteront les avantages en nature mis à la disposition par l'établissement (l'acceptation du présent engagement emporte de la part [du salarié] renonciation expresse à en contester le montant ou à en réclamer le paiement en cas de non consommation des dits avantages en nature), pour un horaire mensuel forfaitaire de 169 heures. tenant compte des usages professionnels. Le personnel rémunéré au pourboire se voit garantir un salaire mensuel minimum brut (hors avantage nourriture), qui est le salaire minimal conventionnel prévu par la convention collective nationale des « Hôtels. Cafés. Restaurants, du 30 avril 1997 et ses avenants du 13 juillet 2004, du 2 novembre 2004 et du 5 février 2007 » pour un horaire mensuel de 169 heures. Par ailleurs, [le salarié] bénéficie d'une majoration de 10 % du taux horaire de base pour les heures accomplies entre la 36ème et la 39ème heure hebdomadaire. » L'accord d'entreprise du 1er juin 2006 mentionne qu'il sera désormais appliqué les principes du 15 % sur le chiffre d'affaires hors taxes. La note du 3 juin 2015 mentionne que le pourcentage service portera sur la masse du chiffre d'affaires hors taxes. Aucun de ces documents ne précise que le pourcentage va s'appliquer sur le chiffre d'affaires hors taxes et hors service, bien au contraire puisque la note du 3 juin 2015 dans son exemple chiffré mentionne un chiffre d'affaires HT, service compris. Il n'est pas contesté que la base de calcul de la rémunération des salariés en contact avec la clientèle de la Brasserie l'Européen est faite sur le chiffre d'affaires après déduction des sommes perçues au titre du service, alors que le service est compris dans les sommes facturées au client et s'inscrit dans le chiffre d'affaire réalisé par la société. Les définitions du chiffre d'affaires faites par l'INSEE ou par le code général des impôts à l'article 1586 sexies indiquent que celui-ci représente le montant des affaires (hors taxes) correspondant à la somme des ventes de marchandises, de produits fabriqués, des prestations de services et des produits des activités annexes. Elles n'excluent donc pas le service. Contrairement à ce que soutient l'employeur si le montant du service est inclus dans le chiffre d'affaires et que les 15 %

sont calculés directement sur le montant total de ce chiffre d'affaires, la TV A étant soustraite, celui-ci n'est pas comptabilisé deux fois. En outre le contrat de travail comme l'a indiqué le conseil des prud'hommes tient lieu de loi entre les parties, l'employeur ne peut le modifier unilatéralement. Le fait de calculer la rémunération sur le chiffre d'affaires hors taxe et hors service, alors que le contrat de travail mentionne uniquement un pourcentage sur le chiffre d'affaires hors taxe, va à l'encontre du principe de transparence qui doit permettre au salarié de vérifier que le calcul de sa rémunération a été effectué conformément aux modalités prévues à son contrat de travail. Dès lors que son contrat de travail ne prévoit pas que sa rémunération est calculée sur le chiffre d'affaires hors taxes et hors service l'employeur ne peut procéder ainsi sauf à démontrer qu'il a réparti et payé le montant du service à ses salariés avant de calculer leur rémunération, et non comme en l'espèce qu'il a calculé leur rémunération en retirant le montant du service de son chiffre d'affaires » ;

1. ALORS QUE selon les dispositions d'ordre public de l'article L. 3244-1 du code du travail, « Dans tous les établissements commerciaux où existe la pratique du pourboire, toutes les perceptions faites "pour le service" par l'employeur sous forme de pourcentage obligatoirement ajouté aux notes des clients ou autrement, ainsi que toutes sommes remises volontairement par les clients pour le service entre les mains de l'employeur, ou centralisées par lui sont intégralement versées au personnel en contact avec la clientèle et à qui celle-ci avait coutume de les remettre directement » ; qu'il en résulte que le service prenant la forme d'un pourcentage obligatoirement ajouté aux notes des clients, étant encaissé par l'employeur pour le compte des salariés en contact avec la clientèle et devant intégralement leur être reversé, ne peut entrer dans le chiffre d'affaires servant d'assiette de calcul du service versé aux salariés, ces derniers pouvant seulement prétendre à la répartition entre eux de l'intégralité de la somme perçue à ce titre par l'employeur auprès des clients ; qu'en jugeant le contraire, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

2. ALORS en toute hypothèse QUE selon les dispositions d'ordre public de l'article L. 3244-1 du code du travail, « Dans tous les établissements commerciaux où existe la pratique du pourboire, toutes les perceptions faites "pour le service" par l'employeur sous forme de pourcentage obligatoirement ajouté aux notes des clients ou autrement, ainsi que toutes sommes remises volontairement par les clients pour le service entre les mains de l'employeur, ou centralisées par lui, sont intégralement versées au personnel en contact avec la clientèle et à qui celle-ci avait coutume de les remettre directement » ; qu'en l'espèce, l'accord d'entreprise du 1er juillet 2006 prévoit, pour s'aligner sur la pratique généralement en vigueur dans la profession, de mettre fin à l'usage en vigueur jusque là qui appliquait le taux de service de 15 % sur le chiffre d'affaires TTC et « d'appliquer désormais les principes du 15 % selon le principe général en vigueur, à savoir, le chiffre d'affaires hors taxe, pour retrouver une base économique saine » ; que le pourcentage de 15 % correspondant au service, facturé au client sur le montant de ses consommations, collecté par l'employeur et reversé intégralement par ce dernier aux salariés en contact avec la clientèle, s'applique nécessairement au seul chiffre d'affaires hors taxe généré par les consommations des clients, et donc hors service, sauf à obliger l'employeur à reverser aux salariés plus que la somme facturée aux clients au titre du service et à relever le taux du service à 17,25 % ; qu'en jugeant que le pourcentage de 15 % devait s'appliquer sur le chiffre d'affaires hors taxe incluant le service, la cour d'appel a violé l'accord collectif du 1er juillet 2006, ensemble l'article L. 3441-1 du code du travail ;

3. ALORS de même QU'il est interdit au juge de dénaturer les documents soumis à son examen ; qu'en l'espèce, le contrat de travail du salarié prévoit qu'il percevra une rémunération mensuelle d'un certain nombre de points (variant selon l'emploi occupé) « sur la répartition du service calculé à 15 % sur le chiffre d'affaires hors taxes » ; que dès lors que dans l'entreprise, le « service » est facturé au client au taux de 15 % appliqué au montant de ses consommations, le « chiffre d'affaires hors taxe » visé par le contrat de travail pour le calcul du « service » est nécessairement celui qui a servi au calcul du « service » facturé au client, et donc le chiffre d'affaires hors taxe hors service, sauf à obliger l'employeur à reverser aux salariés au titre du service plus que la somme facturée aux clients à ce titre et à inclure cette dernière somme dans la base de calcul du service versé aux salariés, ce qui reviendrait à comptabiliser au moins en partie deux fois le service ; qu'en jugeant qu'en application du contrat de travail, le service devait être calculé sur un chiffre d'affaires hors taxe incluant le service, la cour d'appel a dénaturé ledit contrat et violé le principe susvisé ;

4. ALORS encore QU'il est interdit au juge de dénaturer les documents soumis à son examen ; qu'en l'espèce, la note de service du 3 juin 2015, après avoir rappelé que le montant du service est égal à 15 % du chiffre d'affaire hors taxes, donne un exemple chiffré dans lequel le service est bien calculé - et son taux de 15 % appliqué - sur un « chiffre d'affaires hors taxe » qui n'inclut pas le service, les deux sommes s'ajoutant pour donner le « chiffre d'affaires HT service compris »

; qu'en affirmant que la note du 3 juin 2015 ne précisait pas que le pourcentage s'appliquait sur le chiffre d'affaires hors taxes et hors service et qu'au contraire cette note dans son exemple chiffré mentionnait un chiffre d'affaires HT, service compris, quand dans l'exemple chiffré, le taux de 15 % du service était bien appliqué sur un chiffre d'affaires ne comprenant pas le service, la cour d'appel a dénaturé le document litigieux en violation du principe susvisé.