

Cour de cassation

Chambre civile 2

Audience publique du 28 mai 2015

N° de pourvoi: 14-17.618

ECLI:FR:CCASS:2015:C200859

Publié au bulletin

Cassation partielle

Mme Flise (président), président

SCP Garreau, Bauer-Violas et Feschotte-Desbois, SCP Gatineau et Fattaccini, avocat(s)

REPUBLIQUE FRANCAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

LA COUR DE CASSATION, DEUXIÈME CHAMBRE CIVILE, a rendu l'arrêt suivant :
Statuant sur le pourvoi formé par la société System U Nord Ouest - Etablissements Beuzeville, société anonyme, dont le siège est 14 avenue de la Côte de Nacre, 14054 Caen cedex 4,

contre l'arrêt rendu le 18 mars 2014 par la cour d'appel de Rouen (chambre de l'urgence et de la sécurité sociale), dans le litige l'opposant à l'union de recouvrement des cotisations de sécurité sociale et d'allocations familiales (URSSAF) de l'Eure, dont le siège est Parc d'activité de la Forêt, rue Henri Becquerel, BP 250, 27092 Evreux cedex 9, défenderesse à la cassation ;

L'union de recouvrement des cotisations de sécurité sociale et d'allocations familiales de l'Eure a formé un pourvoi incident contre l'arrêt ;

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

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

Vu la communication faite au procureur général ;

LA COUR, en l'audience publique du 16 avril 2015, où étaient présents : Mme Flise, président, Mme Belfort, conseiller rapporteur, M. Prétot, conseiller, Mme Szirek, greffier de chambre ;

Sur le rapport de Mme Belfort, conseiller, les observations de la SCP Gatineau et Fattaccini, avocat de la société System U Nord Ouest - Etablissements Beuzeville, de la SCP Garreau, Bauer-Violas et Feschotte-Desbois, avocat de l'union de recouvrement des cotisations de sécurité sociale et d'allocations familiales de l'Eure, l'avis de M. de Monteynard, avocat général, et après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que la société Système U Nord Ouest (la société) a fait l'objet, en mars et avril 2009, dans son établissement de Beuzeville d'un contrôle portant sur les années 2007 et 2008, par l'URSSAF du Calvados agissant pour le compte de l'URSSAF de l'Eure (l'URSSAF) ; que celle-ci a adressé à la société le 20 octobre 2010

une lettre d'observations comportant deux chefs de redressement et deux observations pour l'avenir, suivie le 19 janvier 2011, d'une mise en demeure de payer un certain montant de cotisations et majorations de retard ; que la société a saisi d'un recours une juridiction de sécurité sociale ;

Sur le moyen unique du pourvoi principal :

Attendu que la société fait grief à l'arrêt de valider la procédure de contrôle, alors, selon le moyen :

1°/ que l'URSSAF doit clôturer son contrôle de l'application de la législation sociale et en aviser le cotisant dans un délai raisonnable, faute de quoi elle est censée avoir renoncé à tout redressement ; que le silence gardé pendant près de quinze mois depuis le dernier courrier de l'inspecteur du recouvrement, en date du 21 juillet 2009, sollicitant la communication de pièces complémentaires, jusqu'à l'envoi de la lettre d'observations du 20 octobre 2010, sans à aucun moment informer le cotisant quant à l'existence d'éléments pouvant justifier un retard dans l'exploitation des données et l'élaboration de la lettre d'observations, équivaut à un accord tacite sur les éléments examinés lors du contrôle ; qu'en jugeant le contraire, la cour d'appel a violé l'article R. 243-59 du code de la sécurité sociale, et le principe de sécurité juridique et l'article 6, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

2°/ que les cotisations dues à l'URSSAF étant mensuelles, le principe de sécurité juridique interdit à l'organisation de sécurité sociale de laisser un cotisant contrôlé sans aucune information pendant quinze mois sur le résultat des opérations de contrôle, peu important les difficultés effectivement rencontrées par l'organisme de contrôle ; qu'en l'espèce l'URSSAF a laissé le cotisant sans aucune information ni aucune explication pendant quinze mois entre la dernière opération de contrôle et la lettre d'observations marquant la fin du contrôle ; qu'en refusant de considérer que ce seul silence pendant quinze mois, qui avait pourtant fait naître chez le cotisant la croyance légitime qu'il appliquait correctement la législation sociale, n'entachait pas la régularité du contrôle, la cour d'appel a méconnu tant le principe de sécurité juridique et de confiance légitime que la règle selon laquelle un contrôle de sécurité sociale doit être mené dans un délai raisonnable ;

Mais attendu que les dispositions de l'article R. 243-59 du code de la sécurité sociale, dans leur rédaction applicable à la date du contrôle, qui sont étrangères à l'objet des stipulations de l'article 6, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et qui ne méconnaissent pas les exigences des principes de sécurité juridique et de confiance légitime, ne fixent aucun délai pour l'envoi de la lettre d'observations que l'inspecteur du recouvrement adresse au cotisant à l'issue du contrôle ;

Et attendu que l'arrêt relève, d'une part, que la lettre d'observations du 20 octobre 2010 et le procès-verbal de contrôle transmis par l'inspecteur de l'URSSAF le 25 novembre 2010 aux fins de mise en recouvrement mentionne la première visite de l'établissement le 16 mars 2009, la période contrôlée du 1er janvier 2007 au 31 décembre 2008 et la date de fin de contrôle au 23 novembre 2010, matérialisant l'achèvement de la procédure de contrôle, d'autre part, que le délai de quinze mois pendant lequel le contrôle s'est prolongé jusqu'à l'envoi de la lettre d'observations apparaît justifié au regard de la complexité de la législation et de l'ampleur du redressement pouvant être envisagé au titre de la réduction de cotisations sociales dites « réduction Fillon » et enfin que dans sa lettre du 6 décembre 2010, l'inspecteur du recouvrement précise qu'il a tenu le cotisant informé au cours des différents entretiens lors de sa présence dans les locaux, ces mentions n'étant pas utilement contredites ;

Que de ces constatations, la cour d'appel a exactement décidé que la procédure suivie par le contrôle des bases des cotisations de la société n'avait pas méconnu les dispositions de l'article R. 243-59 du code de la sécurité sociale ;

D'où il suit que le moyen n'est pas fondé ;

Mais sur le moyen unique du pourvoi incident :

Vu les articles L. 241-13 III et D. 241-7 du code de la sécurité sociale en vigueur à la date d'exigibilité des cotisations litigieuses ;

Attendu que pour accueillir le recours de la société du chef de l'observation pour l'avenir portant sur les réductions des cotisations sociales sur les bas salaires, l'arrêt énonce, en premier lieu, que s'agissant de la détermination du montant mensuel du SMIC figurant au numérateur de la formule de calcul, le décret n° 2007-1380 du 24 septembre 2007 pris en application de la loi n° 2007-1223 du 21 août 2007 a précisé les règles de détermination de ce paramètre qui dépend de la durée du travail salariée, en second lieu, que le SMIC à prendre en compte est égal à la valeur de 151,67 fois le SMIC horaire devant s'appliquer aux entreprises ayant une durée collective correspondant à la durée légale, pour les salariés travaillant à temps plein dont la rémunération est calculée sur cette base, enfin, que diverses exceptions permettant de pondérer le SMIC mensuel en rapportant la durée travaillée par le salarié à la durée légale du travail sont prévues concernant les salariés dont la rémunération contractuelle mensuelle n'est pas fixée sur la base de la durée légale de 35 heures hebdomadaires, au nombre desquelles notamment les salariés à temps partiel, ceux rémunérés intégralement sur la base d'un horaire d'équivalence ou titulaire d'une convention à forfait jours ou heures sur l'année ou encore rémunérée sur la base d'une durée conventionnelle de l'entreprise inférieure à la durée légale (par exemple : 35 heures) ou ceux n'effectuant pas un mois complet ou hors du champ de la mensualisation ; qu'il retient qu'au cas d'espèce les contrats de travail des salariés à temps plein précisent que le salarié est embauché et rémunéré pour un horaire mensuel de 151,67 heures, pauses incluses ;

Qu'en statuant ainsi, alors que seules doivent être prises en compte pour déterminer le coefficient de réduction des cotisations, les heures de travail effectivement exécutées, peu important l'équivalence en « temps plein » dont bénéficient, en application de leur contrat de travail, les salariés concernés, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il fait droit au recours de la société System U Nord Ouest relative à l'observation pour l'avenir portant sur la « réduction Fillon » à compter du 1er octobre 2007, l'arrêt rendu le 18 mars 2014, entre les parties, par la cour d'appel de Rouen ; remet, en conséquence, sur ce point, 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 Caen ;

Laisse à chaque partie la charge de ses 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 partiellement cassé ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, deuxième chambre civile, signé par M. Prétot, conseiller doyen, conformément aux dispositions des articles 456 et 1021 du code de procédure civile, en remplacement du conseiller rapporteur empêché et prononcé par le président en son audience publique du vingt-huit mai deux mille quinze.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt.

Moyen produit AU POURVOI PRINCIPAL par la SCP Gatineau et Fattaccini, avocat aux Conseils, pour la société System U Nord Ouest - Etablissements Beuzeville.

Il est fait grief à la décision attaquée d'AVOIR condamné la société SYSTEME U NORD OUEST à payer à l'URSSAF de l'EURE la somme de sommes de 12.336 € à titre de cotisations et celle de 1.752 € à titre de majorations, d'AVOIR rejeté la demande d'indemnité sur fondement de l'article 700 du Code de procédure civile formée par la société SYSTEME U NORD OUEST et d'AVOIR débouté les parties de leurs demandes plus amples et contraires ;

AUX MOTIFS QU'aux termes des dispositions de l'article R.243-59 du Code de la sécurité sociale, dans sa version modifiée par le décret n° 2007 -546 du 11 avril 2007, en vigueur du 1er septembre 2007 au 1er janvier 2014 : « Tout contrôle effectué en application de l'article L. 243-7 est précédé de l'envoi par l'organisme chargé du recouvrement des cotisations d'un avis adressé à l'employeur ou au travailleur indépendant par lettre recommandée avec accusé de réception, sauf dans le cas où le contrôle est effectué pour rechercher des infractions aux interdictions mentionnées à l'article L. 324-9 du code du travail. Cet avis mentionne qu'un document présentant au cotisant la procédure de contrôle et les droits dont il dispose pendant son déroulement et à son issue, tels qu'ils sont définis par le présent code, lui sera remis dès le début du contrôle et précise l'adresse électronique où ce document est consultable. Lorsque l'avis concerne un contrôle mentionné à l'article R. 243-59-3, il précise l'adresse électronique où ce document est consultable et indique qu'il est adressé au cotisant sur sa demande, le modèle de ce document, intitulé "Charte du cotisant contrôlé", est fixé par arrêté du ministre chargé de la sécurité sociale (...)

A l'issue du contrôle, les inspecteurs du recouvrement communiquent à l'employeur ou au travailleur indépendant un document daté et signé par eux mentionnant l'objet du contrôle, les documents consultés, la période vérifiée et la date de la fin du contrôle. Ce document mentionne, s'il y a lieu, les observations faites au cours du contrôle, assorties de l'indication de la nature, du mode de calcul et du montant des redressements envisagés. Le cas échéant, il mentionne les motifs qui conduisent à ne pas retenir la bonne foi de l'employeur ou du travailleur indépendant. Ce constat d'absence de bonne foi est contresigné par le directeur de l'organisme chargé du recouvrement. Il indique également au cotisant qu'il dispose d'un délai de trente jours pour répondre par lettre recommandée avec accusé de réception, à ces observations et qu'il a, pour ce faire, la faculté de se faire assister d'un conseil de son choix.

En l'absence de réponse de l'employeur ou du travailleur indépendant dans le délai de trente jours, l'organisme de recouvrement peut engager la mise en recouvrement des cotisations, des majorations et pénalités faisant l'objet du redressement.

Lorsque l'employeur ou le travailleur indépendant a répondu aux observations avant la fin du délai imparti, la mise en recouvrement des cotisations, des majorations et pénalités faisant l'objet du redressement ne peut intervenir avant l'expiration de ce délai et avant qu'il ait été répondu par l'inspecteur du recouvrement aux observations de l'employeur ou du travailleur indépendant. L'inspecteur du recouvrement transmet à l'organisme chargé de la mise en recouvrement le procès-verbal de contrôle faisant état de ses observations, accompagné, s'il y a lieu, de la réponse de l'intéressé et de celle de l'inspecteur du recouvrement.

L'absence d'observations vaut accord tacite concernant les pratiques ayant donné lieu à vérification, dès lors que l'organisme de recouvrement a eu les moyens de se prononcer en toute connaissance de cause. Le redressement ne peut porter sur des éléments qui, ayant fait l'objet d'un précédent contrôle dans la même entreprise ou le même établissement, n'ont pas donné lieu à observations de la part de cet organisme. » ;

que la Charte du Cotisant Contrôlé précise notamment que la communication des observations de l'inspecteur ou du contrôleur constitue une formalité qui doit être impérativement respectée ; que la contestation relative au contrôle initié le 6 février 2009 porte sur le délai écoulé entre la réponse de l'entreprise le 21 juillet 2009 à la dernière demande de pièces, le 15 juin précédent, par l'inspecteur chargé du contrôle et l'envoi de

la lettre d'observations le 20 octobre 2010, soit un délai de quinze mois ; que ni l'article R. 249-53 du code de la sécurité sociale, dans ses alinéas 5 à 9 notamment, ni aucun autre texte, ne fixe un délai pour l'envoi de la lettre d'observations, laquelle fait courir le délai permettant au cotisant de formuler des observations en réponse, à l'issue duquel est établi le procès verbal de contrôle (alinéa 8) qui mentionne l'objet du contrôle, les documents consultés, la période vérifiée et la date de fin du contrôle (alinéa 5) ; que la prolongation d'un contrôle dans la suite des vérifications au sein de l'entreprise ou des demandes de communication de pièces n'est pas prohibée et qu'en l'absence d'envoi de la lettre d'observations le contrôle n'est pas achevé ; qu'au cas d'espèce la lettre d'observations querellée en date du 20 octobre 2010 et le procès-verbal de contrôle transmis par l'inspecteur de l'Urssaf le 25 novembre 2010 aux fins de mise en recouvrement, mentionnant la première visite de l'établissement de Beuzeville le 16 mars 2009, la période contrôlée du 1er janvier 2007 au 31 décembre 2008, la date de fin de contrôle arrêtée au 23 novembre 2010, matérialisent l'achèvement du contrôle opéré ; que le délai de quinze mois litigieux pendant lequel le contrôle s'est prolongé jusqu'à l'envoi de la lettre d'observations apparaît justifié au regard de la complexité de la législation et de l'ampleur du redressement pouvant être envisagé au titre de la réduction de cotisations sociales dite « réduction Fillon » ; qu'en effet la loi de financement de la sécurité sociale du 19 décembre 2007 entrée en vigueur le 1er janvier 2008, dès lors d'application récente pour la période contrôlée du 1er janvier 2007 au 31 décembre 2008, concernait en son article 12 la rémunération des temps de pause versée en application d'une convention ou d'un accord collectif pour le calcul de la dite réduction ; que de même sur la période contrôlée, la législation afférente au dispositif de réduction Fillon résultant de la loi du 21 août 2007, dite loi TEPA, à effet au 1er octobre 2007, entraînant de nouveaux dispositifs d'exonération et d'allègement relatifs aux heures supplémentaires, ajoutait à la complexité engendrée par de nombreux textes d'application, des instructions ministérielles et de l'ACOSS, ainsi qu'une jurisprudence se rapportant à ces textes que l'inspecteur de l'URSSAF se devait d'attendre et d'analyser, dans l'intérêt même du cotisant eu égard à l'importance du redressement envisageable, susceptible d'être remis en cause, comme exposé dans le courrier de l'inspecteur du 6 décembre 2010 ; que dans ce courrier l'inspecteur de l'URSSAF précise qu'il a tenu le cotisant informé de ces difficultés au cours des différents entretiens lors de sa présence dans les locaux, ces mentions n'étant pas utilement contredites ; que l'argumentation de l'intimée quant à la disproportion entre le délai écoulé avant l'envoi de la lettre d'observations et celui dont elle a disposé pour y répondre est dénuée de portée dès lors qu'elle a pu ensuite exercer un recours contre la décision prise par l'URSSAF après envoi de cette lettre ; qu'il s'évince de ces constatations que le contrôle s'est déroulé dans le strict respect des dispositions de l'article R. 243-59 du code de la sécurité sociale, que l'URSSAF n'a commis aucun manquement au devoir d'information tel que résultant de la Charte du Cotisant Contrôlé et pas davantage au respect d'un délai raisonnable quant à la durée du contrôle à supposer même que la notion de délai raisonnable soit applicable au contrôle lui-même, ni aux principes de sécurité juridique et de confiance légitime ; que le délai de quinze mois sans observation de l'URSSAF avant l'envoi de la lettre d'observations du 20 octobre 2010 n'a pu faire naître un accord tacite au sens de l'alinéa 9 de l'article R. 243-59 du code de la sécurité sociale, l'absence d'observations visée par ces dispositions devant s'entendre des pratiques de l'entreprise n'ayant donné lieu à aucune observation dans la lettre d'observations de fin de contrôle et non de l'absence de lettre d'observations pendant le délai litigieux de quinze mois ; que c'est donc à tort que le tribunal a considéré que la procédure de contrôle était irrégulière et qu'il y avait lieu d'annuler cette procédure et le redressement en résultant ainsi que la décision de la commission de recours amiable ; que la société SYSTEME U qui ne conteste pas le montant du redressement portant sur la prise en charge de la part patronale et l'indemnité de préavis sera condamnée au

paiement des sommes qui seront indiquées au dispositif de la décision ;

1) ALORS QUE l'URSSAF doit clôturer son contrôle de l'application de la législation sociale et en aviser le cotisant dans un délai raisonnable, faute de quoi elle est censée avoir renoncé à tout redressement ; que le silence gardé pendant près de quinze mois depuis le dernier courrier de l'inspecteur du recouvrement, en date du 21 juillet 2009, sollicitant la communication de pièces complémentaires, jusqu'à l'envoi de la lettre d'observations du 20 octobre 2010, sans à aucun moment informer le cotisant quant à l'existence d'éléments pouvant justifier un retard dans l'exploitation des données et l'élaboration de la lettre d'observations, équivaut à un accord tacite sur les éléments examinés lors du contrôle ; qu'en jugeant le contraire, la Cour d'appel a violé l'article R 243-59 du Code de la sécurité sociale, et le principe de sécurité juridique et l'article 6 § 1 de la CEDH ;

2) ALORS QUE les cotisations dues à l'URSSAF étant mensuelles, le principe de sécurité juridique interdit à l'organisation de sécurité sociale de laisser un cotisant contrôlé sans aucune information pendant 15 mois sur le résultat des opérations de contrôle, peu important les difficultés effectivement rencontrées par l'organisme de contrôle ; qu'en l'espèce l'URSSAF a laissé le cotisant sans aucune information ni aucune explication pendant 15 mois entre la dernière opération de contrôle et la lettre d'observations marquant la fin du contrôle ; qu'en refusant de considérer que ce seul silence pendant 15 mois, qui avait pourtant fait naître chez le cotisant la croyance légitime qu'il appliquait correctement la législation sociale, n'entachait pas la régularité du contrôle, la Cour d'appel a méconnu tant le principe de sécurité juridique et de confiance légitime que la règle selon laquelle un contrôle de sécurité sociale doit être mené dans un délai raisonnable. Moyen produit AU POURVOI INCIDENT par la SCP Garreau, Bauer-Violas et Feschotte-Desbois, avocat aux Conseils, pour l'union de recouvrement des cotisations de sécurité sociale et d'allocations familiales de l'Eure.

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir fait droit au recours de la société Système U Nord-Ouest relatif à l'observation pour l'avenir portant sur la réduction Fillon à compter du 1er octobre 2007,

AUX MOTIFS QUE « selon les écritures et observations orales des parties, seule une des deux observations pour l'avenir figurant sur la lettre d'observations du 20 octobre 2010 est contestée, celle ayant trait au calcul de la réduction Fillon au 1er octobre 2007, les parties divergeant sur la déduction des temps de pause rémunérés et la pondération du SMIC mensuel à raison du temps de travail effectif des salariés ; qu'aucun redressement n'a été notifié de ce chef, la société SYSTEME U ayant été invitée à réviser sa pratique et à se mettre en conformité avec sa convention collective pour l'avenir ;

que selon l'article L. 241-13 III du code de la sécurité sociale, dans sa rédaction applicable au litige résultant de la loi n° 2007-1223 du 21 août 2007 et de celle n° 2007-1986 du 19 décembre 2007, le montant de la réduction est calculé chaque mois civil pour chaque salarié et qu'il est égal au produit de la rémunération mensuelle telle que définie à l'article L. 242-1 du code de la sécurité sociale par un coefficient déterminé par une formule fixée par décret ; que ce coefficient est fonction du rapport entre le salaire minimum de croissance calculé pour un mois sur la base de la durée légale du travail et de la rémunération mensuelle brute du salarié telle que définie à l'article L. 242-1 du code de la sécurité sociale, hors rémunération des heures complémentaires et supplémentaires dans la limite, en ce qui concerne la majoration salariale correspondante, des taux de 25 % ou 50 % selon le cas, prévus au I de l'article L 212-5 du code du travail et à l'article L. 213-16 du code rural et hors rémunération des temps de pause, d'habillement et de déshabillage versée en application d'une convention ou d'un accord collectif étendu en vigueur au 11 octobre 2007 ; que pour les salariés qui ne sont pas employés à temps plein ou qui ne sont pas employés sur tout le mois, le salaire minimum de croissance pris en compte est celui qui correspond à la durée de travail prévue au contrat ;

qu'il résulte de la rédaction de l'article L. 241-13 III du code de la sécurité sociale dans sa rédaction issue de l'article 12 de la loi du 19 décembre 2007, entrée en vigueur le 1er janvier 2008, que lorsque la rémunération des temps de pause, d'habillage et de déshabillage résulte d'une convention ou d'un accord collectif étendu en vigueur au 11 octobre 2007. ceux-ci peuvent être neutralisés de la rémunération à prendre en compte au dénominateur de la formule de calcul du coefficient de la réduction Fillon dans la mesure où ces temps ne sont pas assimilés à du temps de travail effectif ;

qu'il n'est pas contesté que la convention collective applicable à l'entreprise, du Commerce de Détail et de Gros à prédominance alimentaire prévoit en son article 5.4 un temps de pause rémunéré à hauteur de 5 % du temps de travail effectif ; que l'article 5.5 de cette convention dispose que « la durée du travail s'entend du travail effectif tel que défini à l'article L 212-4 du code du travail, elle ne comprend donc pas l'ensemble des pauses (ou coupures), qu'elles soient ou non rémunérées, notamment celles fixées à l'article 5.4 » ;

qu'en application de l'accord d'entreprise de réduction du temps de travail du 26 février 1999 en son article 6 « la durée hebdomadaire du travail passe d'un horaire moyen annuel de 40 h 02 à 35 heures, cette nouvelle durée hebdomadaire incluant comme précédemment, principe non remis en cause, une pause journalière conforme aux dispositions conventionnelles » ;

qu'il ressort du bulletin de salaire versé aux débats à titre d'exemple par la société SYSTÈME U que pour une durée mensuelle de travail de 151 h 67 elle rémunère une pause de 7 h 58 par mois, ce qui correspond à un temps de travail effectif de 144 h 09 ;

qu'en procédant de la sorte l'entreprise rémunère un temps de pause plus important que celui défini par la convention collective et déduit de la rémunération prise en compte pour le calcul du coefficient de la réduction Fillon une rémunération de temps de pause supérieure à celle qui serait versée en application de la convention collective dont elle relève ; que la société SYSTEME U dans ses écritures ne conteste d'ailleurs pas que l'accord d'entreprise du 26 février 1999 déroge à la convention collective applicable dans un sens plus favorable au salarié ;

qu'au cas d'espèce il ne s'agit ni d'interpréter les dispositions de la convention collective, ni de dire s'il est possible de déroger ou non par un accord collectif aux dispositions d'une convention collective, mais de déterminer si les dispositions de l'article L. 241-13 III du code de la sécurité sociale, dans sa rédaction applicable au litige résultant de la loi du 19 décembre 2007, permettent ou non de déduire de la rémunération prise en compte au dénominateur de la formule de calcul du coefficient de la réduction Fillon une rémunération de temps de pause supérieure à celle pouvant être versée en application de la convention collective applicable à l'entreprise ;

qu'à cet égard, l'article L. 241-13 du code de la sécurité sociale précité le prévoit dans certaines limites, à savoir s'il s'agit de la rémunération versée en application d'une convention ou d'un accord collectif étendu en vigueur au 11 octobre 2007 ; qu'il n'est pas établi par les pièces du dossier versées par la société SYSTEME U au nombre desquelles l'accord collectif qu'elle invoque pour déduire une rémunération des temps de pause plus favorable que celle découlant de la convention collective applicable, que cet accord entre dans les prévisions de l'article L. 241-13 précité ; que dès lors, comme le soutient l'Urssaf, la rémunération des temps de pause en application de l'accord d'entreprise, plus favorable que celle prévue par la convention collective, qui elle répond aux conditions susvisées, ne peut être déduite de la rémunération figurant au dénominateur de la formule de calcul du coefficient de la réduction Fillon ;

(j) que s'agissant de la détermination du montant mensuel du SMIC figurant au numérateur de la formule de calcul de la réduction Fillon, le décret n° 2007-1380 du 24 septembre 2007 pris en application de la loi du n° 2007-1223 du 21 août 2007, dite loi TEPA, a précisé les règles de détermination de ce paramètre, qui dépend de la durée du

travail salarié ; que le SMIC à prendre en compte est égal à la valeur de 151,67 fois le SMIC horaire devant s'appliquer aux entreprises ayant une durée collective correspondant à la durée légale, pour les salariés travaillant à temps plein dont la rémunération est calculée sur cette base ; que diverses exceptions permettant de pondérer le SMIC mensuel en rapportant la durée travaillée par le salarié à la durée légale du travail sont prévues concernant les salariés dont la rémunération contractuelle mensuelle n'est pas fixée sur la base de la durée légale de 35 heures hebdomadaires, au nombre desquelles notamment les salariés à temps partiel, ceux rémunérés intégralement sur la base d'un horaire d'équivalence ou titulaires d'une convention en forfait jours ou heures sur l'année, ou encore rémunérées sur la base d'une durée conventionnelle de l'entreprise inférieure à la durée légale (par exemple 33 heures) ou ceux n'effectuant pas un mois complet ou hors du champ de la mensualisation ; qu'au cas d'espèce les contrats de travail des salariés à temps plein, dont celui de M. X... produit à titre d'exemple accompagné de son bulletin de salaire, précisent que le salarié est embauché et rémunéré pour un horaire moyen mensuel de 151,67 heures (pauses incluses) ; qu'en application des textes précités, il ne peut être considéré que dans le cas d'une embauche à temps plein, le salarié est en réalité embauché à temps partiel pour 144,09 heures de travail alors que son contrat de travail ne répond pas aux exigences d'un contrat de travail partiel, ou ne prévoit pas expressément une durée collective conventionnelle de travail inférieure à 35 heures et qu'aucune exception relative au temps de travail effectif ne permet de le rattacher à une des catégories prévues par le décret précité aux fins de pondération du SMIC mensuel pour le calcul du numérateur de la réduction Fillon ; qu'il y convient dès lors d'accueillir la contestation de la société SYSTEME U relative au maintien de l'observation pour l'avenir portant sur la réduction Fillon résultant de la lettre d'observation du 20 octobre 2010 »,

ALORS, D'UNE PART, QU'en application de l'article L 241-13 III du code de la sécurité sociale dans sa rédaction résultant des lois n° 2007-1223 du 21 août 2007 et n° 2007-1986 du 19 décembre 2007, applicable en l'espèce, le montant de la réduction Fillon est déterminé par application d'un coefficient calculé en fonction, notamment, du SMIC mensuel calculé sur la base de la durée légale de travail ; que l'article D 241-7 du même code tel qu'issu du décret n° 2007-1380 du 24 septembre 2007 pris en application de la loi n° 2007-1223 du 21 août 2007 précise que ce SMIC mensuel correspond à une durée de travail de 151,67 heures par mois, et qu'il est pondéré à proportion de la durée de travail lorsque la rémunération mensuelle n'est pas fixée sur la base de la durée légale de 35 heures hebdomadaires ; qu'enfin, l'article 5.5 de la convention collective du commerce de détail et de gros à prédominance alimentaire, dont relève la société Système U Nord-Ouest, dispose que le temps de travail effectif ne comprend pas l'ensemble des pauses, qu'elles soient ou non rémunérées ;

qu'en retenant que la réduction Fillon pouvait être calculée par cette entreprise sur la base du SMIC dans la mesure où les salariés en cause étaient embauchés et rémunérés pour un horaire moyen mensuel de 151,57 heures, tout en constatant elle-même que cet horaire incluait des temps de pauses pour 7,58 heures par mois, de sorte que le travail effectif desdits salariés n'était que de 144,08 heures mensuelles, soit inférieures à la durée légale de travail, la cour d'appel n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations au regard de l'ensemble des textes susvisés, ALORS, D'AUTRE PART, QU'en tout état de cause, l'article 5.4 de la convention collective du commerce de détail et de gros à prédominance alimentaire, dont relève la société Système U Nord-Ouest, dispose que les temps de pause sont payés à raison de 5 % du

temps de travail effectif ; qu'en statuant ainsi, tout en constatant que les temps de pause des salariés en cause excédaient les temps de pause rémunérés fixés par cette convention collective, à savoir 5 % de la durée de leur travail effectif, ce qui impliquait nécessairement que les temps de pause ainsi non rémunérés étaient exclus du temps de travail, lequel était donc inférieur à la durée légale, la cour d'appel n'a, de ce chef encore, pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations au regard du texte susvisé, ainsi que de l'article 5.5 de la même convention collective et les articles L 241-13 III et D 241-7 du code de la sécurité sociale dans leur rédaction applicable en l'espèce.

Publication :

Décision attaquée : Cour d'appel de Rouen , du 18 mars 2014