

**Cour de cassation
Chambre sociale**

8 décembre 2010
n° 09-65.380

Sommaire :

Le calcul de l'effectif pour la mise en place de la participation aux résultats de l'entreprise doit être effectué mois par mois au cours des douze mois précédents. L'effectif au titre d'un mois donné se calcule nécessairement à la fin de la période considérée

Texte intégral :

Cour de cassation Chambre sociale 8 décembre 2010 N° 09-65.380

Cassation

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE SOCIALE, a rendu l'arrêt suivant : Sur le moyen unique :

Vu les articles L. 421-2, L. 442-1 et R. 442-1 du code du travail dans leur rédaction alors applicable ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que Mmes X..., Y..., Z... et B... et MM. A..., C..., E..., F..., G..., H..., I..., K... et L..., salariés de la société Bea Systems, aux droits de laquelle vient la société Oracle France, ont fait assigner leur employeur devant le tribunal de grande instance aux fins d'obtenir la constitution d'une réserve spéciale de participation au titre de l'exercice clos au 31 janvier 1998 ;

Attendu que pour débouter les salariés de leurs demandes, l'arrêt, après avoir constaté que l'entreprise avait atteint le seuil de cinquante salariés et plus du mois de septembre 1997 au mois de janvier 1998, soit durant cinq mois, énonce, s'agissant de l'effectif du mois d'août 1997, qu'il convient de se placer au premier jour de chaque mois calendaire pour apprécier si l'effectif de cinquante salariés a été ou non atteint ; qu'au 1er août 1997, l'entreprise comptait quarante huit salariés ; que le 4 août, trois salariés ont été embauchés puis un quatrième l'a été le 18 août ; qu'ainsi, à la date du 1er août 1997, seule date qui puisse être retenue pour examiner si le seuil de cinquante salariés a été atteint pour que soit respectée la condition de durée fixée à six mois au moins, la société Bea Systems n'employait que quarante-huit salariés et n'était donc pas soumise à la constitution d'une réserve spéciale de participation pour l'exercice 1997-1998 ;

Attendu, cependant, d'une part, que le calcul de l'effectif, pour la mise en place de la participation aux résultats de l'entreprise, doit être effectué mois par mois au cours des douze mois précédents ; que l'effectif au titre d'un mois donné se calcule nécessairement à la fin de la période considérée ; d'autre part, que les salariés titulaires d'un contrat à durée indéterminée à temps plein sont pris en compte, pour une unité, dans l'effectif du mois au cours duquel ils ont été engagés ;

Qu'il s'ensuit qu'en statuant comme elle a fait, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 11 décembre 2008, entre les parties, par la cour d'appel de Versailles ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Versailles, autrement composée ;

Condamne la société Oracle France aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, condamne la société Oracle France à payer à l'ensemble des demandeurs la somme globale de 2 500 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, chambre sociale, et prononcé par le président en son audience publique du huit décembre deux mille dix.

MOYEN ANNEXE au présent arrêt

Moyen produit par Me Spinosi, avocat aux Conseils, pour M. A... et les douze autres demandeurs

Il est reproché à l'arrêt attaqué d'avoir débouté M. Naji A..., M. Pierre Jean C..., M. Jean Paul E..., M. Philippe F..., Mlle Mireille X..., Mme Enrica Y..., M. Xavier G..., M. Alain H..., Mlle Cécile Z..., M. Frédéric I..., Mlle Christelle B..., M. René K... et M. Jean-François L... de leurs demandes contre leur employeur, la société BEA SYSTEMS, tant au titre de la constitution d'une réserve spéciale de participation pour l'exercice 1997-1998 qu'au titre du complément de réserve spéciale de participation suite au redressement fiscal opéré par l'Administration au titre des exercices compris entre novembre 1995 et janvier 1998, et de les avoir condamnés aux dépens ;

Aux motifs que « sur la participation aux résultats au titre de l'exercice 1997/ 1998 Aux termes de l'article L 3322-2 du code du travail, les entreprises employant habituellement cinquante salariés et plus garantissent le droit à leurs salariés à

participer aux résultats de l'entreprise.

La condition d'emploi habituel prévue à l'article susvisé est remplie dès lors que l'effectif de cinquante salariés prévu à cet article a été atteint, au cours de l'exercice considéré, pendant une durée de six mois au moins, consécutifs ou non.

Ainsi toutes les entreprises sont obligatoirement soumises à la participation pour un exercice donné lorsqu'elles ont employé au moins cinquante salariés pendant au moins six mois, consécutifs ou non, au cours de cet exercice. L'effectif se calcule mois par mois.

Il n'est pas contesté que l'exercice litigieux s'étend du 1^{er} février 1997 au 31 janvier 1998 ni que l'effectif a atteint le seuil de cinquante salariés et plus du mois de septembre 1997 au mois de janvier 1998 soit durant cinq mois.

Dès lors que l'exercice pouvant ouvrir droit à constitution d'une réserve spéciale de participation débute le 1^{er} février soit le premier jour du mois pour s'achever le dernier jour du mois de janvier, c'est au premier jour de chaque mois calendaire qu'il convient de se placer pour apprécier si l'effectif de cinquante salariés a été ou non atteint.

Toute autre interprétation aurait pour effet de réduire la durée minimale de six mois imposée par la loi.

Les salariés ne peuvent valablement soutenir qu'aucun texte n'interdit de débiter le calcul un autre jour que le 1^{er} jour du mois pour prendre en compte les salariés engagés en cours de mois. Retenir un tel mode de calcul aurait pour conséquence soit de modifier le jour de la fin de l'exercice considéré, ce qui n'est pas possible, soit de diminuer le délai de six mois.

Au 1^{er} août 1997, l'entreprise comptait quarante huit salariés. Le 4 août, trois salariés ont été embauchés puis un quatrième l'a été le 18 août. Ainsi, à la date du 1^{er} août 1997, seule date qui puisse être retenue pour examiner si le seuil de cinquante salariés a été atteint pour que soit respectée la condition de durée fixée à six mois au moins, la société BEA SYSTEMS n'employait que 48 salariés et n'était donc pas soumise à la constitution d'une réserve spéciale de participation pour l'exercice 1997/ 1998.

Le fait que, conformément à l'article L 1111-2 du code du travail, les salariés titulaires d'un contrat de travail à durée indéterminée à temps plein et les travailleurs à domicile doivent être pris intégralement en compte dans l'effectif de l'entreprise est sans incidence sur la date à laquelle il convient de se placer pour évaluer mois par mois l'effectif de l'entreprise. Ces salariés ont été intégralement pris en compte à partir de leur entrée dans l'entreprise.

La société BEA SYSTEMS n'ayant pas atteint le seuil d'effectif de cinquante salariés pendant une durée de six mois au moins, consécutifs ou non, durant l'exercice s'étendant du 1^{er} février 1997 au 31 janvier 1998, c'est à bon droit que le tribunal a débouté les salariés de leur demande de constitution d'une réserve spéciale de participation pour cet exercice.

Sur la demande de complément de réserve spéciale de participation Par des motifs exacts et pertinents que la cour adopte, les premiers juges ont débouté les demandeurs de leurs prétentions à ce titre en relevant que l'obligation de constituer une réserve spéciale de participation pour prendre en compte la rectification par l'administration fiscale de la déclaration de résultat sur un exercice antérieur suppose que l'entreprise ait été soumise à l'obligation de mettre en place une participation pour cet exercice, que dès lors qu'il n'a pas été démontré que la société BEA SYSTEMS aurait été tenue de mettre en place un tel dispositif pour les exercices de novembre 1995 à janvier 1998, les conditions édictées par les articles L 3322-2 et R 3322-1 du code du travail n'étant pas remplies, les salariés demandeurs ne peuvent prétendre à un complément de participation tenant compte du redressement opéré par l'administration fiscale » ;

Alors que les entreprises employant habituellement cinquante salariés et plus garantissent le droit de leurs salariés à participer aux résultats de l'entreprise ; que les salariés titulaires d'un contrat de travail à durée indéterminée à temps plein sont pris intégralement en compte dans l'effectif de l'entreprise ; qu'en l'espèce, pour juger que les quatre salariés embauchés par la société BEA SYSTEMS au cours du mois d'août 1997 ne devaient pas être pris en compte dans le calcul de l'effectif au cours de ce même mois d'août 1997, la Cour d'appel a affirmé que, pour apprécier si l'effectif au titre d'un mois donné avait été ou non dépassé, le calcul ne pouvait débiter un autre jour que le premier jour du mois pour prendre en compte les salariés engagés en cours de mois ; qu'en plaçant ce calcul en début de mois, et non pas en fin de mois comme elle aurait dû le faire, la Cour d'appel a violé les articles L. 1111-2, L. 3322-1, L. 3322-2 et R. 3322-1 du Code du Travail.

Composition de la juridiction : M. Chauviré (conseiller le plus ancien faisant fonction de président), M^{me} Darret-Courgeon, M. Foerst, Me Spinosi, SCP Piwnica et Molinié
Décision attaquée : Cour d'appel de Versailles 2008-12-11 (Cassation)