



HAL
open science

Les hôtels, cafés, restaurants peuvent-ils s'affranchir du mécanisme de rémunération aux pourboires ? Réflexion suscitée par les arrêts de la Cour d'appel de Paris du 30 septembre 2015

Chrystelle Lecoœur

► To cite this version:

Chrystelle Lecoœur. Les hôtels, cafés, restaurants peuvent-ils s'affranchir du mécanisme de rémunération aux pourboires ? Réflexion suscitée par les arrêts de la Cour d'appel de Paris du 30 septembre 2015. *Jurisprudence sociale Lamy*, 2016, 404. hal-04450191

HAL Id: hal-04450191

<https://hal.science/hal-04450191v1>

Submitted on 9 Feb 2024

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

[Les hôtels, cafés, restaurants peuvent-ils s'affranchir du mécanisme de rémunération aux pourboires ? Réflexion suscitée par les arrêts de la Cour d'appel de Paris du 30 septembre 2015](#)

[Rappel](#)

Jurisprudence Sociale Lamy, N° 404, 17 février 2016

- [Les hôtels, cafés, restaurants peuvent-ils s'affranchir du mécanisme de rémunération aux pourboires ? Réflexion suscitée par les arrêts de la Cour d'appel de Paris du 30 septembre 2015](#)

Dans une acception commune, le pourboire est la somme d'argent qui est librement versée par un client satisfait d'une prestation accomplie (1)

(1)
Dictionnaire historique de la langue française, Ss. la direction A. Rey, Nouvelle édition Robert, 2010, Le Littré nouveau, 2004, p. 1072.

. Revêtant une facette plus méconnue, le pourboire peut être contractualisé (2)

(2)
P. Ornano, « *La pratique du pourboire dans le secteur des hôtels, cafés, restaurants* », JCP S n° 26, 27 juin 2006.
. Cette contractualisation se traduit dans les faits par le prélèvement d'un certain pourcentage « pour le service » en sus du prix de la chambre ou du repas. Cette mention obligatoire figurera alors sur la note selon la formule suivante : « service compris 15 % » (3)

(3)
Cette mention a été rendue obligatoire par un arrêté du 27 mars 1987, relatif à l'affichage des prix dans les établissements servant des repas, denrées ou boissons à consommer sur place.

[CA Paris, pôle 6, ch. 9, 30 sept. 2015, no 14/05821, 14/05805, 14/05819, 14/05815, 14/05811, 14/05813]

Rappel

Dans l'hôtellerie-restauration, cette mention laisse supposer que l'établissement pratique la rémunération aux pourboires issue de la loi dite « Godart » du 19 juillet 1933 (1), dont le mécanisme est codifié aux articles L. 3244-1 et L. 3244-2 du Code du travail et, par ailleurs, est inscrit dans la Convention collective des Hôtels, cafés, restaurants (CCN HCR) du 30 avril 1997.

Le principe est précisé à 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 centralisés par lui, sont intégralement versées au personnel en contact avec la clientèle et à qui celle-ci avait coutume de les remettre directement* ». En dépit de son antériorité et du fait que ce texte constitue la base même de la réglementation aux pourboires, celle-ci demeure très largement incomplète. En effet, rares sont les conventions collectives ou les décrets ayant précisé les modalités d'application de ce dispositif. Pour l'heure, seule la convention collective HCR des Bouches-du-Rhône du 20 juin 1979 et deux décrets - l'un pris dans le département de la Seine (du 4 juin 1936) et l'autre dans celui du Var (11 décembre 1946) - énoncent les conditions relatives au contrôle et à la répartition des pourboires.

Face à cette pratique, les employeurs se trouvent désarmés, car ils doivent composer avec les textes légaux et réglementaires, ainsi que les contraintes sociales qui n'avaient pas cours à l'avant-guerre (Smic, congés payés, Sécurité sociale, CSG/ CRDS). À cela, il convient d'ajouter les accords d'entreprise vieillissants conclus après-guerre venant préciser les modalités d'application du mécanisme de rémunération aux pourboires. La direction de l'Hôtel Régina à Paris, appartenant au groupe Baverez, vient récemment d'en faire l'amère expérience.

Dans cette affaire, plusieurs salariés employés en qualité de chef de rang-barman et de commis (en salle, au bar et au restaurant) avaient saisi le Conseil de prud'hommes de Paris afin de contester leur licenciement et obtenir un rappel de salaire pour non-paiement de la commission versée au titre du service. Les demandeurs se fondaient sur la rédaction de leur contrat de travail qui prévoyait expressément que le salarié devait « *percevoir un salaire de base mensuel..., auquel s'ajouteront les indemnités conventionnelles de nourriture et les indemnités de transport, ainsi que la répartition éventuelle du service 15 % aux ayants droit* [c'est-à-dire au personnel en contact avec la clientèle] *selon les accords internes des 31 mars 1952 et février 1957* ».

En réalité, la Convention collective HCR permet à l'employeur d'aménager le mécanisme de la rémunération aux pourboires qui pourra, suivant les cas, soit constituer la base du salaire, soit être versée sous la forme d'un complément de salaire. Pour être plus précis, l'article 35 de la Convention collective HCR indique que « *différents modes de rémunération peuvent être mis en place* », à savoir une « *rémunération au fixe ; au forfait ; au pourcentage ; une rémunération mixte (fixe plus pourcentage) ou tout autre mode fixe ou variable défini par le contrat de travail* ».

En l'espèce, il appartenait au juge du fond, compte tenu des éléments contractuels et conventionnels en sa possession, de déterminer au préalable le mode de rémunération adopté par l'établissement, avant de se prononcer sur le respect des dispositions applicables.

Selon la clause contractuelle, les salariés ne relevaient manifestement pas d'une rémunération aux pourboires avec un salaire minimum qui aurait été garanti par l'employeur, dans la mesure où il était clairement prévu un salaire de base mensuel. C'est d'ailleurs ce qu'avaient relevé les demandeurs à l'instance (2) . Suivant ce schéma, l'hôtel semblait pratiquer, mais en apparence seulement, une « rémunération mixte » comprenant un salaire fixe, plus le pourcentage de service.

En effet, en vertu de l'article L. 3244-2 du Code du travail, les pourboires centralisés par l'employeur devaient s'ajouter au salaire fixe, mais l'emploi du terme « *éventuelle* » dans le contrat laissait entendre qu'il se réservait la faculté de verser les sommes récoltées au titre du service et d'en définir le montant. Pour les demandeurs, la pratique condamnable de l'hôtel consistait ainsi à prélever sur le montant global des sommes récoltées au titre du pourcentage de service les salaires de base, se dispensant ainsi de verser une somme complémentaire à ce titre.

Cet agissement est-il volontaire ? S'agissait-il d'une manœuvre délibérée de la direction pour contourner les dispositions légales et contractuelles afin de ne pas opérer de versement complémentaire au titre du pourcentage de service ? L'ambiguïté relevée par les premiers juges concernant la formulation de la clause et l'antériorité des textes pouvaient-ils excuser, ou tout du moins expliquer, l'attitude de la direction et l'hésitation dont elle a fait preuve ?

La solution dégagée par le Conseil de prud'hommes de Paris le 24 mai 2014 et confirmée par la cour d'appel dans une série d'arrêts rendus le 30 septembre 2015, ne laisse place à aucun doute. En effet, reprenant les motifs adoptés par les premiers juges, la Cour considère que l'hôtel « *ne pouvait valablement répartir entre ses salariés les sommes perçues au titre du service 15 % en déduisant, préalablement à ladite répartition, le montant du salaire brut, légal* » (3) . En filigrane, la Cour d'appel de Paris laisse entendre que l'hôtel régina ne pouvait ignorer la pratique en vigueur au sein de son établissement qui découlait notamment d'un accord d'entreprise en date du 31 mars 1952. Selon la position des juges parisiens, « *nul n'est censé ignorer la loi* ».

En dépit de l'affirmation énoncée dans l'adage, il convient de rappeler que les dispositions issues de l'article L. 3244-1 du Code du travail sont d'ordre public et qu'il ne peut en conséquence y être dérogé par le biais d'une clause contractuelle ou d'un accord collectif (4) . Les pourboires centralisés par l'employeur devront donc être intégralement reversés aux salariés en contact avec la clientèle et il ne serait être question d'opérer des retenues ou d'imputer sur la masse des pourboires des sommes dont le paiement incombe normalement à l'employeur.

Cette série d'arrêts qui impressionne davantage par le montant global de la condamnation - l'hôtel régina devant verser la somme record pour ce type contentieux d'un million d'euros - que par la nouveauté de la solution dégagée, a le mérite de rappeler aux professionnels du secteur que la rémunération aux pourboires n'est pas un mythe et qu'elle s'applique bien souvent à leur insu à travers la subsistance d'accords anciens. Ces arrêts devraient ainsi fortement les inciter à vérifier la conformité de leur mécanisme de rémunération et la rédaction des contrats de travail eu égard à la loi godart et aux solutions jurisprudentielles dégagées.

Chrystelle Lecoer

Docteur en droit, Avocat au barreau de Paris

TEXTE DE L'ARRÊT (EXTRAITS)

(...) Sur la demande de nature salariale

La SA Les Hôtels Baverez exerçant sous l'enseigne commerciale «Hôtel Régina» a recruté M. Sébastien X... En contrat de travail à durée indéterminée à temps plein (169 heures mensuelles) ayant pris effet le 1^{er} novembre 2003, en qualité de commis de restaurant, qualification employé-niveau I-échelon 2 de la convention collective nationale des Hôtels-Cafés-Restaurants (HCR), moyennant un salaire de base de 1'242,58 € bruts mensuels «auquel s'ajouteront» : les indemnités conventionnelles de nourriture et les indemnités de transport en vigueur pour la région parisienne, ainsi que la répartition éventuelle du service 15 % aux ayants droit, selon les accords des 31 mars 1952 et février 1957».

C'est par des motifs pertinents que la cour adopte que les premiers juges, au visa des articles L. 3244-1 et L. 3244-2 du code du travail et se fondant sur le contrat de travail et l'accord d'entreprise du 31 mars 1952 ainsi que sur les tableaux dressés par le salarié, ont condamné l'appelante à régler à M. Sébastien romminger la somme de 95 188 € bruts correspondant à un rappel de rémunération au titre des commissions dites de service de 15 % avec majorations de 10 %, ainsi que celle de 9'518,80 € d'incidence congés payés, avec intérêts au taux légal partant du 29 novembre 2011, date de réception par l'employeur de la convocation en bureau de conciliation, sans qu'il soit ordonné la consignation de ladite somme sur un compte CARPA.

Le jugement déféré sera en conséquence confirmé de ce chef. La demande de consignation des sommes allouées sur un compte CARPA sera rejetée comme non fondée.

Sur les demandes au titre du licenciement

Aux termes d'un courrier du 18 avril 2011, la SA Les Hôtels Baverez a informé l'intimé de la nécessité d'opérer une réorganisation en vue de sauvegarder sa compétitivité, réorganisation s'accompagnant d'une proposition de modification de sa rémunération au pourcentage de service à laquelle serait substituée une rémunération fixe, avec une réponse attendue dans le délai d'un mois de l'article L.1222-6 du code du travail, proposition qu'il a déclinée par une correspondance en réponse du 26 mai 2011.

L'employeur a pris acte du refus de M. Sébastien X... dans une lettre du 12 juillet 2011 lui précisant que dans ce cas son contrat de travail est maintenu sans être soumis à la nouvelle grille de rémunération.

L'appelante a convoqué M. Sébastien X... par un courrier du 22 septembre 2011 à un entretien préalable prévu le 13 octobre, et lui a notifié le 4 novembre 2011 son licenciement pour motif économique, en mentionnant la nécessité d'une réorganisation de l'entreprise afin de sauvegarder sa compétitivité dans un contexte économique défavorable, à l'origine d'une proposition de modification de son contrat de travail qu'il avait refusée comme cela lui était possible.

Il n'est pas contesté devant la cour le fait que le salarié était à la même époque en arrêt de maladie consécutivement à un accident du travail survenu le 15 juin 2011.

M. Sébastien X... invoque les dispositions de l'article L.1226-9 du code du travail précisant qu'au cours d'une période

de suspension de l'exécution du contrat de travail consécutive notamment à un accident du travail, l'employeur ne peut rompre le contrat qui le lie au salarié « que s'il justifie soit d'une faute grave de l'intéressé, soit de son impossibilité de maintenir ce contrat pour un motif étranger à l'accident ' ».

Selon l'intimé plus précisément, l'existence d'une cause économique de licenciement ne suffit pas en elle-même au sens du texte précité à caractériser l'impossibilité pour la SA Les Hôtels Baverez de maintenir son contrat de travail pour un motif non lié à l'accident du travail dont il a été victime.

C'est par des motifs pertinents que la cour adopte que le premier juge, au visa des dispositions issues de l'article L.1226-9 du code du travail sur l'impossibilité exigée pour un motif non lié à l'accident du travail de maintenir le contrat de travail dont l'exécution se trouve suspendue, impossibilité ne pouvant se déduire d'une cause économique de licenciement en elle-même insuffisante, a dit nul le licenciement de M. Sébastien X... et condamné l'appelante à lui payer des dommages-intérêts pour rupture illicite par référence à l'article L.1235-3 (34'589,60 €) avec intérêts au taux légal partant de son prononcé, ainsi que les indemnités légales de rupture (5'534,36 € d'indemnité de licenciement, 6'917,92 € d'indemnité compensatrice de préavis + 691,79 €) majorées des intérêts au taux légal à compter du 29 novembre 2011.

La décision déferée sera par voie de conséquence confirmée en ce qu'elle a rejeté les réclamations indemnitaires de M. Sébastien X... sur le fondement des articles L.1226-14 et L.1226-15 du même code qui sont exclusivement applicables dans l'hypothèse d'un licenciement pour inaptitude constatée par le médecin du travail, tel n'étant pas le cas en l'espèce.

Elle le sera également en ce qu'elle a débouté le salarié de sa demande indemnitaire pour licenciement irrégulier faute de démontrer en quoi la SA Les Hôtels Baverez n'aurait pas respecté la procédure, ce qui ne peut se déduire du simple fait d'un licenciement sanctionné par la nullité.

Il en ira de même concernant les autres réclamations indemnitaires de pure circonstance de M. Sébastien X... qu'elle a rejetées pour «manquement à l'obligation d'adaptation et d'employabilité» non établi, violation de la priorité de réembauche de l'article L.1233-45 du code du travail en raison de l'absence d'un emploi devenu disponible pouvant être compatible avec sa qualification, et préjudice moral s'entendant d'un préjudice distinct de celui lié à la perte illicite de son emploi mais qu'il n'offre pas de caractériser en cause d'appel.

- (1) Cette loi serait le fruit d'une rencontre entre le sénateur Justin Godart et la femme de chambre d'un célèbre hôtel parisien. Scandalisé par le fait qu'elle ne percevait pas les pourboires versés par les clients, lesquels revenaient exclusivement à l'employeur, le sénateur initia une proposition de loi basée sur le principe d'un versement intégral des pourboires reçus durant le service aux membres du personnel en contact avec la clientèle.
- (2) M.-P. Richard-Descamps, « *Un hôtelier a l'obligation de reverser intégralement au personnel le pourcentage de service de 15 %* », article Village de la justice 2 juin 2014.
- (3) Cf. l'attendu du CPH de Paris du 24 mai 2014, M.-P. Richard-Descamps, préc..
- (4) Cass. soc. 9 mars 1994, n° 91-17543, D. 1994, p. 81 ; Cass. soc., 14 nov. 2013, JCP S. n° 13, 1^{er} avr. 2014.