

**Cour de cassation
chambre sociale**

Audience publique du 15 mai 2013

N° de pourvoi: 11-26784 11-26930

Publié au bulletin

Cassation partielle

M. Lacabarats (président), président

SCP Célice, Blancpain et Soltner, SCP Gatineau et Fattaccini, avocat(s)

REPUBLIQUE FRANCAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE SOCIALE, a rendu l'arrêt suivant :

Vu leur connexité, joint les pourvois n° R 11-26.784 et Z 11-26.930 ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. X..., engagé le 1er janvier 1986 par la société Pressor en qualité de VRP, **a notifié à son employeur le 26 décembre 2007 son départ à la retraite par une lettre énonçant des griefs envers ce dernier, notamment une modification unilatérale des taux de commissions depuis 2004** ; qu'il a saisi la juridiction prud'homale d'une demande de requalification de cette rupture en une prise d'acte de rupture du contrat de travail produisant les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse, ainsi que de demandes en paiement des indemnités de rupture et de divers rappels de salaire sur commissions et autres frais relatifs à l'exécution du contrat de travail ;

Sur le premier moyen du pourvoi de l'employeur :

Attendu que **l'employeur fait grief à l'arrêt de requalifier la rupture du contrat de travail par le salarié en une prise d'acte de la rupture du fait de l'employeur et de dire que cette prise d'acte devait produire les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse**, alors, selon le moyen :

1°/ que le départ à la retraite d'un salarié est la manifestation de volonté par un salarié de quitter l'entreprise pour bénéficier d'une pension de vieillesse ; qu'il n'existe pas d'incompatibilité de principe entre cette volonté et l'existence d'un différend entre l'employeur et le salarié antérieur ou concomitant au moment où le salarié exprime sa volonté de quitter l'entreprise au titre d'un départ à la retraite ; que ce n'est donc que s'il est établi que la volonté du salarié de partir à la retraite est contrainte et altérée, en raison de manquements imputés à l'employeur, que la rupture du contrat doit s'analyser ou être requalifiée en prise d'acte de la rupture par le salarié de son contrat de travail ; que pour requalifier la rupture du contrat de travail de M. X... en prise d'acte produisant les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse, la cour d'appel s'est bornée à affirmer qu'un départ à la retraite devait s'analyser en une prise d'acte lorsqu'il est équivoque en raison de manquements graves reprochés à l'employeur et à relever que le courrier par lequel M. X... avait informé la société Pressor de sa volonté de partir à la retraite comportait des griefs à l'encontre de cette dernière ; qu'en se prononçant de la sorte, sans établir que la volonté de M. X... de rompre le contrat par la voie d'un départ à la retraite n'était pas libre et éclairée, la cour d'appel a violé l'article L. 1237-9 du code du travail ;

2°/ que pour dire que le départ à la retraite de M. X... était équivoque et que la rupture devait s'analyser en une prise d'acte de la rupture du contrat de travail, la cour d'appel s'est uniquement fondée sur la présence de manquements reprochés à l'employeur dans un courrier daté du 26 décembre 2006 par lequel il disait vouloir faire valoir ses droits à la retraite à compter du 1er avril 2007 ; qu'en se prononçant de la sorte, cependant qu'elle constatait, en premier lieu, que le 26 mars 2007, M. X... avait remis à la société Pressor un formulaire lui permettant de faire valoir ses droits à la retraite, en deuxième lieu, qu'à la fin du mois de mars 2007, M. X... a demandé à la société Pressor de remplir ledit formulaire, et en troisième lieu, que par courrier en date du 17 avril 2007, après réception de son solde de tout compte, M. X... s'étonnait de l'absence de paiement de son indemnité de départ à la retraite mentionnée à l'ancien article L. 122-14-3, ce dont il résultait avec évidence que M. X... avait clairement et sans équivoque exprimé, et ce même après avoir annoncé sa volonté de rompre le contrat de travail, la volonté de bénéficier des dispositions applicables au départ à la retraite malgré le différend qui pouvait l'opposer à la société Pressor, la cour d'appel n'a pas tiré les conséquences légales de ses constatations en violation de l'article L. 1237-9 du code du travail ;

3°/ que pour dire justifiée la prétendue prise d'acte par M. X... de la rupture de son contrat de travail, la cour d'appel s'est bornée à constater qu'une note du 13 mars 1998 signée par le président-directeur général de la société Pressor fixant le taux des commissions versées sur les affaires spécifiques du « département tri » à 5 % avait, selon la cour, une nature contractuelle et que M. X... avait accepté certaines baisses du taux de commission mais en contestait d'autres ; qu'en se prononçant de la sorte, par des motifs impropres à établir concrètement une modification par la société Pressor des taux de commission appliqués à M. X... dans le cadre des différentes affaires où son implication aurait été établie, en ce que, d'une part, elle constatait elle-même que la note à la prétendue valeur contractuelle prévoyait la possibilité de réajustement en cas de baisse du prix afin d'obtenir la commande, ce qui aurait donc autorisé d'éventuelles modifications du taux de commission, et en ce que, d'autre part, par ces motifs, elle n'établissait aucunement ni la nature des commissions dont le taux aurait été réduit unilatéralement, ni le fait que M. X... avait droit à ces commissions, ni la nature de cette réduction, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision au regard des articles 1134 du code civil et L. 1221-1 du code du travail ;

4°/ que l'employeur peut abandonner la pratique de l'avance sur commissions ou de l'avance sur salaires dès lors que celle-ci n'est pas contractualisée ; qu'en affirmant que la société Pressor avait modifié unilatéralement le contrat de travail de M. X... aux seuls motifs que les avances sur commissions consenties à M. X... avaient été réduites par la société Pressor, sans constater la nature contractuelle des avances consenties, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles 1134 du code civil et L. 1221-1 du code du travail ;

5°/ que pour se prononcer comme elle l'a fait, la cour d'appel a affirmé que les avances sur commission servaient pour partie à faire face aux frais professionnels de M. X... et que leur réduction était dès lors de nature à faire obstacle à l'exercice par ce dernier de sa mission ; qu'en supposant, en toute hypothèse, que cette donnée interdisait à la société Pressor de modifier unilatéralement le montant de ces avances, cette interdiction ne pouvait qu'interdire à cette dernière de le réduire de façon unilatérale à un niveau empêchant M. X... d'exercer sa profession ; qu'il appartenait en conséquence à la cour d'appel, qui avait constaté que lesdites avances n'avaient que partiellement pour objet de permettre à M. X... de faire face à ses frais professionnels, de rechercher si la réduction des avances sur commissions constatée avait concrètement empêché M. X... d'exercer

ses fonctions ; qu'en ne procédant pas à cette recherche, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision au regard des articles 1134 du code civil et L. 1221-1 du code du travail ;

Mais attendu que **le départ à la retraite du salarié est un acte unilatéral par lequel le salarié manifeste de façon claire et non équivoque sa volonté de mettre fin au contrat de travail** ; que **lorsque le salarié**, sans invoquer un vice du consentement de nature à entraîner l'annulation de son départ à la retraite, **remet en cause celui-ci en raison de faits ou manquements imputables à son employeur, le juge doit, s'il résulte de circonstances antérieures ou contemporaines de son départ qu'à la date à laquelle il a été décidé, celui-ci était équivoque, l'analyser en une prise d'acte de la rupture qui produit les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse si les faits invoqués la justifiaient ou dans le cas contraire d'un départ volontaire à la retraite** ;

Et attendu qu'ayant constaté que l'employeur avait appliqué des taux de commission inférieurs au taux convenu, sans justifier de l'accord du salarié sur cette modification, et qu'il avait réduit unilatéralement le montant des avances sur commissions jusqu'alors appliqué, dans des conditions qui étaient de nature à faire obstacle à l'exécution de la mission du salarié, la cour d'appel a pu en déduire que le départ à la retraite s'analysait en une prise d'acte qui produit les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse ;

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

Sur les deuxième et troisième moyens du pourvoi de l'employeur :

Attendu qu'il n'y a pas lieu de statuer sur ces moyens qui ne sont pas de nature à permettre l'admission du pourvoi ;

Mais sur le premier moyen du pourvoi du salarié :

Vu les articles L. 1235-3 et L. 1235-5 du code du travail ;

Attendu que pour débouter le salarié de sa demande d'indemnité de licenciement sans cause réelle et sérieuse, l'arrêt retient qu'il n'établit pas les circonstances abusives et vexatoires de la rupture ;

Qu'en statuant ainsi, alors que le salarié sollicitait des dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

Sur les deuxième et troisième moyens du pourvoi du salarié :

Vu les articles L. 1234-9 et L. 7313-13 du code du travail ;

Attendu que pour débouter le salarié de sa demande d'indemnité de clientèle, l'arrêt retient que le salarié ne fournit aucun élément de nature à apprécier l'augmentation en nombre et en valeur de sa clientèle depuis son arrivée dans la société tandis que l'employeur fait une liste précise et détaillée de la clientèle qu'il lui a apportée, corroborée par les pièces produites ;

Qu'en statuant ainsi, alors, qu'elle avait fait ressortir que le chiffre d'affaires réalisé

d'une année sur l'autre était en augmentation, la cour d'appel, qui n'a pas tiré de ses propres constatations les conséquences légales, a violé les textes susvisés ;

Sur le quatrième moyen du pourvoi du salarié :

Vu l'article 455 du code de procédure civile ;

Attendu que pour débouter le salarié de sa demande de remboursement de frais de déplacement, l'arrêt retient que ce grief n'est étayé par aucune pièce probante, étant observé que le salarié avait admis que les frais de déplacement étaient inclus dans les avances sur commissions versées chaque mois ;

Qu'en statuant ainsi, sans répondre aux conclusions du salarié qui soulignait qu'il importait de distinguer entre les frais de route ou frais de déplacement de tournée, inclus dans son commissionnement, et les frais exposés pour se rendre aux convocations de l'employeur, ces déplacements ne rentrant pas dans les frais de route de représentation mais dans les frais occasionnés par les convocations aux réunions, la cour d'appel n'a pas satisfait aux exigences du texte susvisé ;

Et sur le cinquième moyen du pourvoi du salarié :

Vu les articles 1134 du code civil, L. 1234-1 et L. 1234-5 du code du travail ;

Attendu que pour débouter le salarié de sa demande de paiement des mises en route au titre de l'année 2007, l'arrêt retient que la réclamation au titre de cette année est postérieure à la demande de mise à la retraite ;

Qu'en statuant ainsi par un motif inopérant, alors qu'il résultait de ses constatations que les forfaits de mise en route avaient été engagés pendant l'exécution du contrat de travail, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a débouté M. X... de ses demandes en paiement d'indemnité de clientèle, de frais de déplacement, de reliquat de commissions pour les forfaits de mises en route de 2007, de dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, l'arrêt rendu le 22 septembre 2011, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ; 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 Versailles ;

Condamne la société Pressor aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, condamne la société Pressor à payer à M. X... la somme 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 partiellement cassé ;

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

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits par la SCP Célice, Blancpain et Soltner, avocat aux Conseils, pour la société Pressor, demanderesse au pourvoi n° R 11-26.784.

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt infirmatif attaqué d'AVOIR requalifié la rupture du contrat de travail de Monsieur X... en une prise d'acte de la rupture du fait de l'employeur et d'AVOIR dit que cette prise d'acte devait produire les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse ;

AUX MOTIFS QUE « Monsieur X... a fait valoir ses droits à la retraite par courrier en date du 26 décembre 2006, non signé mais dont il est établi qu'il est parvenu à son employeur, rédigé en ces termes : « Monsieur, Quoique vous ne répondiez jamais à mes lettres recommandées, je vous écris pour la dernière fois. Je vous rappelle bien que cela ressorte clairement de mes précédents courriers que vous restez me devoir des commissions. Pour mémoire, mes acomptes ont été unilatéralement divisés par deux depuis juillet 2006 alors que les sommes qui me sont dues par la société sont supérieures au montant de mes acomptes habituels (commissions impayées ou partiellement payées sur la base de pourcentages fantaisistes, tec.). Comme je vous l'ai déjà indiqué dans mes précédents courriers, cette situation me place dans une situation financières très difficile à tel point qu'il m'est difficile de continuer à financer mes déplacements. Il est évident que si ces acomptes ont été mis en place depuis plus de 10 ans, c'est tout simplement parce qu'ils me permettent de financer mes tournées de travail et de prospection qui représentent un budget très important et de palier aux dysfonctionnements des règlements des commissions. Je vous rappelle également les nombreux et graves dysfonctionnements du service après vente qui affectent toujours et directement ma clientèle et qui génèrent des frais considérables du fait des déplacements multiples que je dois assumer pour essayer de ne pas perdre mes clients dont certains me font confiance depuis plus de 20 ans. (les clients n'en peuvent plus d'appeler x fois le service après vente, qui n'est même pas en mesure de leur dire quand un technicien pourra intervenir, je passe des heures à répondre pour tenter d'excuser nos retards et notre incompétence, et les clients menacent de partir...). Encore cette semaine pour ONYX à AYTRE où j'ai été contraint d'intervenir chez ce client qui nous a « sanctionnés » en commandant deux compacteurs AJK en début d'année. Vous n'ignorez pas que dans le type de produits que nous vendons, les produits de nos concurrents sont similaires et que la qualité du service après vente est décisive pour nos clients dans le choix du fournisseur. Des clients se sont déjà fait dépanner par nos concurrents. Je vous rappelle enfin et surtout les violations réitérées de mon exclusivité. En effet, après que vous ayez embauché un attaché commercial pour vendre sur mon secteur, vous vendez aujourd'hui directement ou par le réseau SACRIA les produits PRESSOR dont j'ai l'exclusivité sur mon secteur, sans bien sûr me rétrocéder les commissions qui me reviennent ni les comptabiliser sur mon chiffre d'affaires. (Juste à titre d'exemple, le Carrefour de Brest en début de mois, qui m'a fait découvrir que SACRIA vendait des produits PRESSOR... ou le Leclerc des Herbiers en novembre... la liste est longue et vous la connaissez). Dans la mesure où vous faites en sorte tout à la fois de m'empêcher de travailler (en ne me payant pas les sommes dues et en me créant des frais supplémentaires) et de m'empêcher de vendre ma clientèle, alors que vous me l'avez-vous-même proposé en novembre (elle est complètement dévalorisée par le service après vente, et complètement remise en cause par les violations répétées de l'exclusivité que vous me devez) je vous informe que je suis contraint pour des motifs qui vous sont

totale­ment imputables de faire valoir mes droits à la retraite à compter du 1er avril 2007 de manière anticipée. Il va sans dire que j'accomplirai loyalement et intégralement mon préavis ; Vous comprendrez que compte tenu des sommes qui me sont dues, et de la valeur de la clientèle que j'ai construite pendant 25 ans et que vous me faites perdre, je suis contraint de saisir le Conseil de Prud'hommes pour faire valoir mes droits » ; qu'un autre courrier, daté du même jour et aux motifs quasiment identiques, se conclut en revanche en ces termes : « je vous informe que je suis contraint de démissionner pour des motifs qui vous sont totalement imputables » ; que ce dernier courrier n'est pas signé et il n'est pas démontré qu'il a été remis à l'employeur d'une manière ou d'une autre ; qu'il convient donc de retenir le courrier évoquant la mise à la retraite anticipée, confirmé par un courrier de mars 2007 dans lequel Monsieur X... a demandé à la société PRESSOR de remplir le formulaire daté du 26 mars 2007 lui permettant de faire valoir ses droits à la retraite, ce qu'il a fait par la suite, et par le courrier en date du 17 avril 2007 dans lequel, après réception de son solde de tout compte, il s'est étonné de l'absence de paiement de son « indemnité de départ à la retraite qui est bien mentionnée par le code du travail par l'article L. 122-14-13 » ; que si la mise en retraite d'un salarié est une cause autonome de rupture du contrat de travail, il n'en demeure pas moins que lorsqu'elle est équivoque en raison de manquements graves reprochés à l'employeur, elle s'analyse en une prise d'acte laquelle produit les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse si les manquements invoqués sont établis et, dans le cas contraire, les effets d'une démission ; que Monsieur X... estime qu'il a été contraint par son employeur de solliciter sa mise à la retraite, faute de quoi il n'aurait plus eu aucun moyen de subvenir à ses besoins, pour les motifs suivants : - modification unilatérale des taux de commission, - non paiement de sommes dues au titre des commissions, forfaits de mise en route et frais de déplacement, - remise en cause de l'exclusivité du secteur, - dysfonctionnement aggravant sa charge de travail, outre l'impossibilité de céder sa clientèle et le fait que la Société PRESSOR n'a jamais sérieusement considéré que la rupture s'analysait simplement en une mise à la retraite » ;

ET AUX MOTIFS QU' « aux termes de l'article L. 7313-7 du Code du travail, les commissions dues au voyageur, représentant ou placier du commerce sont payées au moins tous les 3 mois ; (...) qu'il est établi que Monsieur X... a perçu : - 152.000 euros en 2005, ce qui représente un revenu de 12.666,57 euros mensuel moyen ; - 122.594 euros de revenus en 2006, ce qui représente un revenu mensuel moyen de 10.216 euros, auxquels il faut ajouter les nombreuses « régularisations » intervenues en 2007 dont la veille de l'audience de conciliation, la somme de 20.850,16 euros brut en février 2007, au titre des réajustements des forfaits de mise en route ; qu'il est constant que par note datée du 13 mars 1998 signée par le PDG de la Société, le taux des commissions versées sur les affaires du département tri a été fixé à compter du 1er janvier 1998 à 5 % ; que cette note a valeur contractuelle car le salarié reconnaît avoir accepté le principe qu'elle retient, et s'y réfère expressément; qu'elle n'est pas contestée par l'employeur; qu'elle prévoyait cependant la possibilité de réajustement en cas de baisse du prix afin d'obtenir la commande ; que le taux a ainsi varié de 3,5 % à 8 % entre 1998 et octobre 2006 ; que s'il est exact que le salarié a accepté certaines baisses du taux de commission, il en conteste d'autres, pour lesquelles l'employeur ne justifie pas avoir obtenu son accord ; qu'en outre, les pièces versées au débat établissent qu'il y a eu une baisse des avances sur commission de manière notable sans l'accord du salarié, alors que ces avances servaient pour partie à faire face à ses frais professionnels ce qui est de nature à faire obstacle à l'exercice de sa mission ; qu'il résulte de ces éléments que la société PRESSOR a modifié unilatéralement le contrat de travail de Monsieur X... ; qu'il résulte de l'analyse de l'ensemble de ces éléments que le manquement grave commis par l'employeur en modifiant sans l'accord du salarié le taux de commission, permet de requalifier la rupture

en une prise d'acte qui produit les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse, nonobstant la réalisation de son préavis de trois mois » ;

ALORS, DE PREMIERE PART, QUE le départ à la retraite d'un salarié est la manifestation de volonté par un salarié de quitter l'entreprise pour bénéficier d'une pension de vieillesse ; qu'il n'existe pas d'incompatibilité de principe entre cette volonté et l'existence d'un différend entre l'employeur et le salarié antérieur ou concomitant au moment où le salarié exprime sa volonté de quitter l'entreprise au titre d'un départ à la retraite ; que ce n'est donc que s'il est établi que la volonté du salarié de partir à la retraite est contrainte et altérée, en raison de manquements imputés à l'employeur, que la rupture du contrat doit s'analyser ou être requalifiée en prise d'acte de la rupture par le salarié de son contrat de travail ; que pour requalifier la rupture du contrat de travail de Monsieur X... en prise d'acte produisant les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse, la cour d'appel s'est bornée à affirmer qu'un départ à la retraite devait s'analyser en une prise d'acte lorsqu'il est équivoque en raison de manquements graves reprochés à l'employeur et à relever que le courrier par lequel Monsieur X... avait informé la Société PRESSOR de sa volonté de partir à la retraite comportait des griefs à l'encontre de cette dernière ; qu'en se prononçant de la sorte, sans établir que la volonté de Monsieur X... de rompre le contrat par la voie d'un départ à la retraite n'était pas libre et éclairée, la cour d'appel a violé l'article L. 1237-9 du code du travail ;

ALORS, DE DEUXIEME PART ET EN TOUTE HYPOTHESE, QUE pour dire que le départ à la retraite de Monsieur X... était équivoque et que la rupture devait s'analyser en une prise d'acte de la rupture du contrat de travail, la cour d'appel s'est uniquement fondée sur la présence de manquements reprochés à l'employeur dans un courrier daté du 26 décembre 2006 par lequel il disait vouloir faire valoir ses droits à la retraite à compter du 1er avril 2007 ; qu'en se prononçant de la sorte, cependant qu'elle constatait, en premier lieu, que le 26 mars 2007, Monsieur X... avait remis à la Société PRESSOR un formulaire lui permettant de faire valoir ses droits à la retraite, en deuxième lieu, qu'à la fin du mois de mars 2007, Monsieur X... a demandé à la Société PRESSOR de remplir ledit formulaire, et en troisième lieu, que par courrier en date du 17 avril 2007, après réception de son solde de tout compte, Monsieur X... s'étonnait de l'absence de paiement de son indemnité de départ à la retraite mentionnée à l'ancien article L. 122-14-3, ce dont il résultait avec évidence que Monsieur X... avait clairement et sans équivoque exprimé, et ce même après avoir annoncé sa volonté de rompre le contrat de travail, la volonté de bénéficier des dispositions applicables au départ à la retraite malgré le différend qui pouvait l'opposer à la Société PRESSOR, la cour d'appel n'a pas tiré les conséquences légales de ses constatations en violation de l'article L. 1237-9 du Code du travail ;

ALORS, DE TROISIEME PART ET SUBSIDIAREMENT, QUE pour dire justifiée la prétendue prise d'acte par Monsieur X... de la rupture de son contrat de travail, la cour d'appel s'est bornée à constater qu'une note du 13 mars 1998 signée par le PDG de la Société PRESSOR fixant le taux des commissions versées sur les affaires spécifiques du « département tri » à 5 % avait, selon la cour, une nature contractuelle, et que Monsieur X... avait accepté certaines baisses du taux de commission, mais en contestait d'autres ; qu'en se prononçant de la sorte, par des motifs impropres à établir concrètement une modification par la Société PRESSOR des taux de commission appliqués à Monsieur X... dans le cadre des différentes affaires où son implication aurait été établie, en ce que, d'une part, elle constatait elle-même que la note à la prétendue valeur contractuelle prévoyait la possibilité de réajustement en cas de baisse du prix afin d'obtenir la commande, ce qui aurait donc autorisé d'éventuelles modifications du taux de commission, et en ce que d'autre part, par ces motifs, elle n'établissait aucunement ni la

nature des commissions dont le taux aurait été réduit unilatéralement, ni le fait que Monsieur X... avait droit à ces commissions, ni la nature de cette réduction, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision au regard des articles 1134 du code civil et L. 1221-1 du code du travail ;

ALORS, DE QUATRIEME PART ET TOUJOURS SUBSIDIAREMENT, QUE l'employeur peut abandonner la pratique de l'avance sur commissions ou de l'avance sur salaires, dès lors que celle-ci n'est pas contractualisée ; qu'en affirmant que la Société PRESSOR avait modifié unilatéralement le contrat de travail de Monsieur X... aux seuls motifs que les avances sur commissions consenties à Monsieur X... avaient été réduites par la Société PRESSOR, sans constater la nature contractuelle des avances consenties, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles 1134 du code civil et L. 1221-1 du code du travail ;

ALORS, DE CINQUIEME PART, ET ENCORE SUBSIDIAREMENT, QUE pour se prononcer comme elle l'a fait, la cour d'appel a affirmé que les avances sur commission servaient pour partie à faire face aux frais professionnels de Monsieur X... et que leur réduction était dès lors de nature à faire obstacle à l'exercice par ce dernier de sa mission ; qu'en supposant, en toute hypothèse, que cette donnée interdisait à la Société PRESSOR de modifier unilatéralement le montant de ces avances, cette interdiction ne pouvait qu'interdire à cette dernière de le réduire de façon unilatérale à un niveau empêchant Monsieur X... d'exercer sa profession ; qu'il appartenait en conséquence à la cour d'appel, qui avait constaté que lesdites avances n'avaient que partiellement pour objet de permettre à Monsieur X... de faire face à ses frais professionnels, de rechercher si la réduction des avances sur commissions constatée avait concrètement empêché Monsieur X... d'exercer ses fonctions ; qu'en ne procédant pas à cette recherche, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision au regard des articles 1134 du code civil et L. 1221-1 du code du travail.

DEUXIEME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt d'AVOIR condamné la Société PRESSOR à verser à Monsieur X... les sommes de 26.491,72 euros au titre des commissions dues pour le « centre de tri de RENNES » et de 2.075,44 euros au titre des presses à balles des affaires 6590, 6503, 6543 et 6604 ;

AUX MOTIFS PROPRES QUE « aux termes de l'article L. 7313-7 du Code du travail, les commissions dues au voyageur, représentant ou placier du commerce sont payées au moins tous les 3 mois ; qu'il est établi que Monsieur X... a perçu : - 152.000 euros en 2005, ce qui représente un revenu de 12.666,57 euros mensuel moyen ; - 122.594 euros de revenus en 2006, ce qui représente un revenu mensuel moyen de 10.216 euros, auxquels il faut ajouter les nombreuses « régularisations » intervenues en 2007 dont la veille de l'audience de conciliation, la somme de 20.850,16 euros brut en février 2007, au titre des réajustements des forfaits de mise en route ; qu'il est constant que par note datée du 13 mars 1998 signée par le PDG de la Société, le taux des commissions versées sur les affaires du département tri a été fixé à compter du 1er janvier 1998 à 5 % ; que cette note a valeur contractuelle car le salarié reconnaît avoir accepté le principe qu'elle retient, et s'y réfère expressément; qu'elle n'est pas contestée par l'employeur; qu'elle prévoyait cependant la possibilité de réajustement en cas de baisse du prix afin d'obtenir la commande ; que le taux a ainsi varié de 3,5 % à 8 % entre 1998 et octobre 2006 ; que s'il est exact que le salarié a accepté certaines baisses du taux de commission, il en conteste d'autres, pour lesquelles l'employeur ne justifie pas avoir obtenu son accord » ;

ET AUX MOTIFS QUE « Monsieur X... sollicite le paiement de différentes sommes dues selon lui au titre des commissions « CHAMPION », des presses à balles et forfaits de mise en route, du centre de tri de RENNES et des frais de déplacement, ce que conteste la Société PRESSOR ; qu'au regard de l'issue du litige, il sera fait droit aux demandes concernant les commissions telles que détaillées dans le dispositif, étant observé que : - s'agissant du centre de tri de RENNES, Monsieur X... qui avait déjà perçu la somme de 4.674,95 euros ne réclame que le « solde » de ce qui lui est dû à ce titre, soit 155.833,33 euros, la Société lui ayant versé la somme de 26.491,72 euros à la suite du jugement ; - s'agissant des commissions sur le dossier « CHAMPION », si Monsieur X... a accepté de réduire le taux initialement fixé à 5 % par mail du 31 octobre 2005, sans mentionner précisément quel taux de commission il acceptait, la Société a reconnu qu'un taux de 4 % serait acceptable, 3 % ayant déjà été versés, et ne justifie pas d'une acceptation durable de cette baisse ; que dès lors, la somme de 10.677,90 euros -soit 1 % - reste due en sus de celle déjà versée : que s'agissant des ventes réalisées sur son secteur par la Société SACRIA, aucun reliquat n'est dû compte tenu de l'absence d'exclusivité » ;

ET ENCORE AUX MOTIFS DES PREMIERS JUGES, EN LES SUPPOSANT ADOPTES, QUE « que le montant du marché réalisé pour « le centre de tri de RENNES » s'élève à 3.740.000 euros selon le courrier de la Société PRESSOR en date du 9 novembre 2006 ; que la Société PRESSOR reconnaît que Monsieur X... doit percevoir sur ce marché 2/12ème de 5 %, soit 31.166,67 euros ; que Monsieur X... n'a perçu que 4.674,95 euros sur cette commission ; que sur le dossier des « Presses à balles », le taux de certaines commissions a été baissé à 3 % unilatéralement par la Société PRESSOR » (...) que « le conseil fera droit à Monsieur X... sur ses demandes suivantes : solde de 1 % sur les commissions dues pour « CHAMPION », soit 10.677,90 euros ; solde sur les commissions dues pour le centre de tri de RENNES, soit 26.491,72 euros ; solde sur les commissions dues pour les « Presses à balles » soit 2.075,44 euros » ;

ALORS, D'UNE PART, QUE s'agissant des commissions rattachées à la vente du centre de tri RENNES, la cour d'appel s'est contentée, par motifs propres, d'affirmer que Monsieur X... ne réclamait que le « solde » de ce qui lui était prétendument dû à ce titre, soit 155.833,33 euros et, par motifs adoptés, que la Société PRESSOR reconnaissait que Monsieur X... devait percevoir sur ce marché des commissions pour un montant de 31.166,67 euros ; qu'en statuant par de tels motifs impropres à établir à quel titre Monsieur X... devait percevoir un rappel de commissions pour l'affaire « centre de tri de RENNES », cependant que dans ses conclusions d'appel, la Société PRESSOR faisait valoir que Monsieur X... ne pouvait pas solliciter de commissions sur la vente du centre de tri de RENNES en ce qu'il n'était jamais intervenu dans cette affaire et qu'il ne rapportait pas la preuve de son implication, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision au regard de l'article 1134 du code civil et de l'article L. 1221-1 du code du travail ;

QU'EN TOUTE HYPOTHESE, en ne retenant aucun motif propre apte à justifier sa condamnation à verser à Monsieur X... une somme à titre de rappel de commissions pour l'affaire « centre de tri de RENNES », et en se bomant par conséquent à adopter les motifs du jugement rendu par le conseil de prud'hommes d'EVRY selon lesquels la Société PRESSOR reconnaissait que Monsieur X... devait percevoir des commissions sur cette affaire, cependant que cette dernière contestait dans ses écritures d'appel le droit de Monsieur X... à des commissions sur le dossier « centre de tri de RENNES », la cour d'appel a dénaturé les écritures d'appel de la Société PRESSOR en violation des articles 4 et 5 du code de procédure civile ;

ALORS, DE TROISIEME PART, QUE s'agissant des commissions dues sur les presses à balles, la cour d'appel s'est bornée à affirmer de façon générale que le salarié avait accepté certaines baisses du taux de commission mais en contestait d'autres, l'employeur ne justifiant pas que Monsieur X... avait donné son accord à de telles réductions ; qu'en se prononçant de la sorte, sans retenir le moindre motif permettant d'établir en quoi le taux de commission normalement applicable aux affaires « presses à balles » aurait été indûment modifié par la Société PRESSOR, le taux de 5 % visé par la cour d'appel concernant selon ses propres motifs les commissions versées sur les affaires spécifiques du département tri, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision au regard de l'article 1134 du code civil.

TROISIEME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt infirmatif attaqué d'AVOIR condamné la Société PRESSOR à verser à Monsieur X... les sommes de 542,80 euros au titre du reliquat de l'affaire « façonnage du Maine », 205,85 euros au titre du reliquat de l'affaire « CDI », 220,10 euros au titre du reliquat de l'affaire « ONYX POITOU CHARENTES, ex VEOLIA PROPLETE », 205,85 euros au titre du reliquat de l'affaire « CHANTIERS JEANNEAU », 692 euros au titre du reliquat de l'affaire « SOSAREC », 1.940,96 euros au titre du reliquat de l'affaire « ONYX centre-SOCCOIM SA », 1.025,70 euros au titre du reliquat de l'affaire « CHU de RENNES », 2.774 euros au titre du reliquat de l'affaire « LINPAC », 660,60 euros au titre du reliquat de l'affaire « CHAMPION COUTANCES », 1.274,70 euros au titre du reliquat de l'affaire « ONYX POITOU/ CL BARBEZIEUX », 10.677,90 euros à titre de solde de commissions « CHAMPION » et 155.833,33 euros à titre de soldes des commissions dues sur le dossier « centre de tri de RENNES » ;

AUX MOTIFS QU' « aux termes de l'article L. 7313-7 du Code du travail, les commissions dues au voyageur, représentant ou placier du commerce sont payées au moins tous les 3 mois ; qu'il est établi que Monsieur X... a perçu : - 152.000 euros en 2005, ce qui représente un revenu de 12.666,57 euros mensuel moyen ; - 122.594 euros de revenus en 2006, ce qui représente un revenu mensuel moyen de 10.216 euros, auxquels il faut ajouter les nombreuses « régularisations » intervenues en 2007 dont la veille de l'audience de conciliation, la somme de 20.850,16 euros brut en février 2007, au titre des réajustements des forfaits de mise en route ; qu'il est constant que par note datée du 13 mars 1998 signée par le PDG de la Société, le taux des commissions versées sur les affaires du département tri a été fixé à compter du 1er janvier 1998 à 5 % ; que cette note a valeur contractuelle car le salarié reconnaît avoir accepté le principe qu'elle retient, et s'y réfère expressément; qu'elle n'est pas contestée par l'employeur ; qu'elle prévoyait cependant la possibilité de réajustement en cas de baisse du prix afin d'obtenir la commande ; que le taux a ainsi varié de 3,5 % à 8 % entre 1998 et octobre 2006 ; que s'il est exact que le salarié a accepté certaines baisses du taux de commission, il en conteste d'autres, pour lesquelles l'employeur ne justifie pas avoir obtenu son accord ; qu'en outre, les pièces versées au débat établissent qu'il y a eu une baisse des avances sur commission de manière notable sans l'accord du salarié, alors que ces avances servaient pour partie à faire face à ses frais professionnels ce qui est de nature à faire obstacle à l'exercice de sa mission ; qu'il résulte de ces éléments que la société PRESSOR a modifié unilatéralement le contrat de travail de Monsieur X... » ;

ET AUX MOTIFS QUE « Monsieur X... sollicite le paiement de différentes sommes dues selon lui au titre des commissions « CHAMPION », des presses à balles et forfaits de mise en route, du centre de tri de RENNES et des frais de déplacement, ce que conteste la Société PRESSOR ; qu'au regard de l'issue du litige, il sera fait droit aux demandes

concernant les commissions telles que détaillées dans le dispositif, étant observé que : - s'agissant du centre de tri de RENNES, Monsieur X... qui avait déjà perçu la somme de 4.674,95 euros ne réclame que le « solde » de ce qui lui est dû à ce titre, soit 155.833,33 euros, la Société lui ayant versé la somme de 26.491,72 euros à la suite du jugement ; - s'agissant des commissions sur le dossier « CHAMPION », si Monsieur X... a accepté de réduire le taux initialement fixé à 5 % par mail du 31 octobre 2005, sans mentionner précisément quel taux de commission il acceptait, la Société a reconnu qu'un taux de 4 % serait acceptable, 3 % ayant déjà été versés, et ne justifie pas d'une acceptation durable de cette baisse ; que des lors, la somme de 10.677,90 euros -soit 1 % - reste due en sus de celle déjà versée : que s'agissant des ventes réalisées sur son secteur par la Société SACRIA, aucun reliquat n'est dû compte tenu de l'absence d'exclusivité » ;

ALORS, D'UNE PART, QUE la société PRESSOR contestait la demande de rappel de commissions présentée par M. X... ; qu'en se bornant à affirmer qu'il sera fait droit « au regard de l'issue du litige » aux « demandes concernant les commissions telles que détaillées dans le dispositif », sans préciser le fondement des condamnations prononcées à ce titre ni le raisonnement qui a conduit à déterminer les montants retenus, la cour d'appel n'a pas mis la Cour de cassation en mesure d'exercer son contrôle et a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1134 du Code civil ;

ALORS, D'AUTRE PART, QUE dans ses conclusions, la société PRESSOR faisait valoir que M. X... ne démontrait pas son implication dans l'affaire « centre de tri de Rennes » et que son droit à commissions n'était pas établi ; qu'en se bornant à énoncer que « s'agissant du centre de tri de Rennes, M. X... qui avait déjà perçu la somme de 4.674,95 € ne réclame que le « solde » de ce qui lui est dû, soit 155.833,33 €, la société lui ayant versé la somme de 26.491,72 € à la suite du jugement », la cour d'appel n'a pas répondu au moyen soutenu par la société PRESSOR et a donc violé l'article 455 du Code de procédure civile.

Moyens produits par la SCP Gatineau et Fattaccini, avocat aux Conseils, pour M. X..., demandeur au pourvoi n° Z 11-26.930.

PREMIER MOYEN DE CASSATION

IL EST FAIT GRIEF à l'arrêt attaqué de ne pas AVOIR alloué au salarié de dommages et intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse,

AUX MOTIFS QU'il résulte de l'analyse de l'ensemble de ces éléments que le manquement, grave, commis par l'employeur en modifiant sans l'accord du salarié le taux de commission, permet de requalifier la rupture en une prise d'acte qui produit les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse, nonobstant la réalisation de son préavis de trois mois ; que sur les dommages et intérêts

a) dommages et intérêts pour circonstances abusives et vexatoires de la rupture

Monsieur X... sollicite, au titre des sommes dues à la suite d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse, des dommages et intérêts pour circonstances abusives et vexatoires de la rupture, auxquels s'oppose la société Pressor ; que force est de constater que Monsieur X... n'établit pas l'existence de circonstances abusives ou vexatoires de la rupture de son contrat de travail ; que sa demande ne peut donc qu'être rejetée ;

b) dommages et intérêts pour non respect de la procédure

qu'aux termes de l'article L. 1235-2 du code du travail, si le licenciement d'un salarié survient sans que la procédure requise ait été observée, mais pour une cause réelle et sérieuse, le juge impose à l'employeur d'accomplir la procédure prévue et accorde au salarié, à la charge de l'employeur, une indemnité qui ne peut être supérieure à un mois de salaire ; que l'employeur n'ayant en l'espèce pas envisagé de licencier le salarié, aucune irrégularité de procédure ne peut lui être reprochée ; que la demande de dommages et intérêts formulée par le salarié ne peut donc qu'être rejetée ;

1. ALORS QUE lorsque le juge requalifie la rupture en une prise d'acte produisant les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse, il alloue au salarié des dommages et intérêts à ce titre ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a jugé, sur demande du salarié, que compte tenu du manquement grave commis par l'employeur, la rupture devait être requalifiée en une prise d'acte qui produit les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse ; qu'en ne lui allouant pas de dommages et intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, la cour d'appel a violé les articles L. 1235-3 et L. 1235-5 du Code du travail ;

2. ALORS en outre QUE les juges du fond ne peuvent modifier les termes du litige tels qu'ils résultent des conclusions des parties ; qu'ils sont saisis d'une demande figurant dans les motifs des conclusions, même lorsqu'elle n'est pas reprise dans le dispositif desdites conclusions ; qu'en l'espèce, dans ses conclusions dont l'arrêt constate qu'elles ont été oralement soutenues, au titre de la rupture de son contrat de travail, le salarié sollicitait des dommages et intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, en indiquant : « Sur les sommes dues au titre de la rupture du contrat : Il s'agit des dommages et intérêts relatifs à la rupture sans cause réelle et sérieuse du contrat (...). Sur les dommages et intérêts : Constatant que la démission de Monsieur Patrice X... doit être requalifiée en une rupture imputable à l'employeur, la Cour en tirera les conséquences et condamnera la société PRESSOR à verser les sommes dues au titre d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse » (conclusions, p. 29), relevant encore qu'il était "bien fondé à solliciter le versement de dommages et intérêts pour préjudice moral et circonstance abusive de la rupture" (p. 30), sollicitant in fine "l'équivalent d'un semestre de commissions soit 91.259,47 euros" (p. 30) ; que la cour d'appel, qui s'en est tenue aux demandes formulées par le salarié dans le dispositif des conclusions, a violé les articles 4 et 954 alinéa 1er du Code de procédure civile ;

3. ALORS en tout état de cause QU'à supposer même que le salarié n'ait pas expressément sollicité de dommages et intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, cette demande était nécessairement comprise dans la demande tendant à voir juger que la rupture produisait les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse ; que le juge qui a jugé que la rupture devait être requalifiée en une prise d'acte produisant les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse, devait donc statuer sur le droit du salarié à des dommages et intérêts à ce titre, au besoin après avoir provoqué les observations des parties ; que faute de l'avoir fait, la cour d'appel a violé l'article 12 du Code de procédure civile, ensemble les articles L. 1235-3 et L. 1235-5 du Code du travail.

DEUXIEME MOYEN DE CASSATION

IL EST FAIT GRIEF à l'arrêt attaqué d'AVOIR débouté le salarié de sa demande d'indemnité de clientèle,

AUX MOTIFS PROPRES QU'en application de l'article L. 7311-3 du Code du Travail, est

voyageur, représentant ou placier, toute personne qui :

- travaille pour le compte d'un ou plusieurs employeurs ;
- exerce en fait d'une façon exclusive et constante une profession de représentant ;
- est liée à l'employeur par des engagements déterminant la nature des prestations de services ou des marchandises offertes à la vente ou à l'achat, la région dans laquelle il exerce son activité ou les catégories de clients qu'il est chargé de visiter ainsi que le taux des rémunérations ;

Qu'en l'espèce, si l'employeur conteste à Monsieur X... la qualité de VRP, force est de constater qu'il lui reconnaît pour le moins un statut de "VRP atypique" ; qu'or, les pièces produites par Monsieur X..., et plus particulièrement les bulletins de paye sur lesquels sont mentionnées non seulement les commissions et les acomptes perçus, mais également sa qualité de VRP, établissent au regard au surplus de la nature des fonctions exercées ; que celui-ci a la qualité de VRP ; qu'aux termes de l'article L. 7313-13 du Code du Travail, en cas de rupture du contrat à durée indéterminée par l'employeur, en l'absence de faute grave, le VRP a droit à une indemnité pour la part qui lui revient personnellement dans l'importance en nombre et en valeur de la clientèle apportée, créée ou développée par le VRP ; qu'en l'espèce, Monsieur X... sollicite la somme de 365.037,86 € au titre d'une indemnité de clientèle, soit 2 ans de commissions, correspondant à deux fois le montant des commissions perçues en 2005, à titre de dommages et intérêts, ce que conteste la société PRESSOR ; que Monsieur X... ne fournit cependant aucun élément de nature à apprécier l'augmentation en nombre et en valeur de sa clientèle depuis son arrivée dans la société ; qu'en revanche, l'employeur fait une liste précise et détaillée de la clientèle qu'il lui a apportée, corroborée par les pièces produites ; que dès lors, l'indemnité réclamée n'est pas due ;

ET AUX MOTIFS ADOPTES QUE l'article L. 751-9 du Code du travail définit les règles relatives au droit à l'indemnité de clientèle des VRP à la résiliation du contrat par le fait de l'employeur et que la jurisprudence correspondante précise que l'indemnité de clientèle n'est pas due en cas de rupture du fait du représentant, n'est pas cumulable avec l'indemnité de départ à la retraite, que la clientèle doit exister, et que l'objet de l'indemnité de clientèle a pour objet la réparation du préjudice que cause au représentant la perte de sa clientèle (...) ; que Monsieur X... ne démontre ni l'existence de la clientèle, ni la valeur de celle-ci ; qu'il ne démontre pas le préjudice qu'il subit ; que le principal client de Monsieur X... ne fait plus partie de la clientèle de la société PRESSOR car son dirigeant est parti à la retraite en même temps que Monsieur X... et les relations ne se sont pas poursuivies avec ce client ;

1. ALORS QUE l'indemnité de clientèle prévue par l'article L. 7313-13 du Code du travail est destinée à réparer le préjudice que cause au représentant la perte de la clientèle qu'il a apportée, créée ou développée au profit de son employeur ; que sauf s'il est licencié pour faute grave, le VRP a droit à une indemnité pour la part qui lui revient personnellement dans l'importance en nombre et en valeur de la clientèle apportée, créée ou développée par lui ; qu'en l'espèce, le VRP soulignait qu'il avait été embauché par la société PRESSOR lors de la création de celle-ci, que cette dernière ne disposait donc à cette date d'aucune clientèle si ce n'est celle qu'il avait apportée après l'avoir créée et développée au sein de la société DECHECO (conclusions d'appel, p. 2 et 30-31), qu'il ajoutait que son chiffre d'affaires de 2005 était supérieur à celui des années précédentes, que la hausse du chiffre d'affaires s'était poursuivie en 2006, qu'ainsi il avait perçu

152.000 € de commissions en 2005 et que pour 2006, il fallait ajouter aux 122.594 € initialement perçus les nombreuses régularisations intervenues en 2007 (notamment la somme de 20.580,16 € brut à la veille de l'audience de conciliation) ainsi que les nombreux rappels de commissions dus (conclusions d'appel, p. 22-23), lesquels s'élevaient aux termes mêmes de l'arrêt, à plus de 215.000 € ; qu'en affirmant cependant que Monsieur X... ne fournissait aucun élément de nature à apprécier l'augmentation en nombre et en valeur de sa clientèle depuis son arrivée dans la société, sans s'expliquer sur ces éléments, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 7313-13 du Code du travail ;

2. ALORS en outre QUE Monsieur X... avançait encore, preuves à l'appui, qu'en 2005, l'employeur avait proposé de lui racheter sa clientèle pour 350.000 €, montant ramené à 180.000 € en 2006 suite au changement de direction, une provision de ce montant ayant même été passée dans les livres comptables de la société en vue du départ de Monsieur X..., de sorte que l'employeur avait reconnu que le VRP avait créé une clientèle propre (conclusions d'appel, p. 4 à 6 et p. 32, prod. 6 à 10) ; qu'en s'abstenant de s'expliquer sur ce point déterminant, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 7313-13 du Code du travail, et du principe selon lequel nul ne peut se contredire au détriment d'autrui ;

3. ALORS par ailleurs QUE le développement de la clientèle peut résulter d'une action conjointe de la société et du représentant ; qu'en retenant, pour débouter le salarié de sa demande d'indemnité de clientèle, que l'employeur faisait une liste précise et détaillée de la clientèle qu'il avait apportée, corroborée par les pièces produites, la cour d'appel a statué par un motif inopérant et privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 7313-13 du Code du travail ;

4. ALORS encore QUE l'employeur ne peut se prévaloir de la perte d'un client pour refuser le paiement de l'indemnité de clientèle au VRP lorsqu'elle lui est imputable ; qu'en l'espèce, l'exposant faisait valoir, preuves à l'appui, que si le groupe DELAIRE, son principal client, avait cessé de passer commande auprès de la société PRESSOR, c'était parce que cette dernière, bien qu'alertée par ses soins des plaintes de ce client relatives notamment au service après-vente, n'avait rien fait pour éviter son départ et avait au contraire remis en cause les pratiques commerciales existantes, notamment le financement de certains investissements, ce qui avait causé le départ du groupe DELAIRE (conclusions d'appel, p. 31) ; qu'en retenant, par motifs adoptés, que le principal client de Monsieur X... ne faisait plus partie de la clientèle de la société PRESSOR car son dirigeant était parti à la retraite en même temps que Monsieur X... et les relations ne s'étaient pas poursuivies avec ce client, sans vérifier, comme elle y était invitée, si la perte de ce client n'était pas imputable à l'employeur, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 7313-13 du Code du travail.

TROISIEME MOYEN DE CASSATION (SUBSIDIAIRE)

IL EST FAIT GRIEF à l'arrêt attaqué d'AVOIR débouté le salarié de sa demande d'indemnité de licenciement, nécessairement incluse dans la demande d'indemnité de clientèle,

AUX MOTIFS PROPRES QU'aux termes de l'article L. 7313-13 Code du Travail, en cas de rupture du contrat à durée indéterminée par l'employeur, en l'absence de faute grave, le VRP a droit à une indemnité pour la part qui lui revient personnellement dans l'importance en nombre et en valeur de la clientèle apportée, créée ou développée par le

VRP ; qu'en l'espèce, Monsieur X... sollicite la somme de 365.037,86 € au titre d'une indemnité de clientèle, soit 2 ans de commissions, correspondant à deux fois le montant des commissions perçues en 2005, à titre de dommages et intérêts, ce que conteste la société PRESSOR ; que Monsieur X... ne fournit cependant aucun élément de nature à apprécier l'augmentation en nombre et en valeur de sa clientèle depuis son arrivée dans la société ; qu'en revanche, l'employeur fait une liste précise et détaillée de la clientèle qu'il lui a apportée, corroborée par les pièces produites ; que dès lors, l'indemnité réclamée n'est pas due ;

ET AUX MOTIFS ADOPTES QUE l'article L. 751-9 du Code du travail définit les règles relatives au droit à l'indemnité de clientèle des VRP à la résiliation du contrat par le fait de l'employeur et que la jurisprudence correspondante précise que l'indemnité de clientèle n'est pas due en cas de rupture du fait du représentant, n'est pas cumulable avec l'indemnité de départ à la retraite, que la clientèle doit exister, et que l'objet de l'indemnité de clientèle a pour objet la réparation du préjudice que cause au représentant la perte de sa clientèle (...) ; que Monsieur X... ne démontre ni l'existence de la clientèle, ni la valeur de celle-ci ; qu'il ne démontre pas le préjudice qu'il subit ; que le principal client de Monsieur X... ne fait plus partie de la clientèle de la société PRESSOR car son dirigeant est parti à la retraite en même temps que Monsieur X... et les relations ne se sont pas poursuivies avec ce client ;

ALORS QUE le juge qui déboute un VRP de sa demande d'indemnité de clientèle doit statuer sur son droit à une indemnité de licenciement après avoir recueilli les observations des parties ; qu'en s'abstenant, sans en donner de motifs, d'allouer à Monsieur X... pour la durée totale de son ancienneté l'indemnité légale de licenciement qui constituait le minimum auquel il avait droit et dont le montant était nécessairement inclus dans la demande d'indemnité de clientèle plus élevée, et dont elle avait été saisie pour cette période, la cour d'appel a violé les articles L. 1234-9 et L. 7313-3 du Code du travail, ensemble l'article 12 du code de procédure civile.

QUATRIEME MOYEN DE CASSATION

IL EST FAIT GRIEF à l'arrêt attaqué d'AVOIR débouté le salarié de sa demande de remboursement de frais de déplacement,

AUX MOTIFS PROPRES QUE s'agissant des frais de déplacements, ce grief n'est étayé par aucune pièce probante devant la cour ; qu'il convient donc de le rejeter, étant observé que Monsieur X... avait par lettre du 23 novembre 2006 adressée à la société Pressor confirmé que les frais de déplacements étaient inclus dans les avances sur commissions versées par elle chaque mois ;

ET AUX MOTIFS ADOPTES QU'il est de principe que les frais qu'un salarié justifie avoir exposés pour les besoins de son activité professionnelle et dans l'intérêt de l'employeur doivent lui être remboursés sans qu'ils ne puissent être imputés sur la rémunération qui lui est due, à moins qu'il n'ait été contractuellement prévu qu'il en conserverait la charge moyennant le versement d'une somme fixée à l'avance de manière forfaitaire et à la condition que sa rémunération proprement dite du travail reste au moins égale au SMIC ; qu'en l'espèce Monsieur X... confirme dans une lettre datée du novembre 2006 à la société PRESSOR que les frais de déplacements sont inclus dans les avances sur commissions versées chaque mois par la société PRESSOR ;

ALORS QUE les juges du fond sont tenus de répondre aux conclusions des parties ; qu'en

l'espèce, le VRP soulignait qu'il importait de distinguer entre les frais de route ou frais de déplacement de tournée, inclus dans son commissionnement, et les frais exposés pour se rendre aux convocations de l'employeur à des réunions ou à des salons, dont il était en droit de demander le remboursement (conclusions d'appel, p. 17-18) ; qu'en s'abstenant de répondre à ces conclusions, la cour d'appel a violé l'article 455 du Code de procédure civile.

CINQUIEME MOYEN DE CASSATION

IL EST FAIT GRIEF à l'arrêt infirmatif attaqué d'AVOIR débouté le salarié de sa demande de paiement des mises en route au titre de 2007,

AUX MOTIFS QUE s'agissant des modalités de paiement des mises en route, la société Pressor explique que l'intégralité des mises en route effectuées par Monsieur X... a été réglée et qu'en outre les demandes antérieures à 2002 sont prescrites en application notamment de l'article 2277 du Code civil, ce qui est exact ; qu'en outre, la réclamation au titre de l'année 2007 est postérieure à la demande de mise à la retraite ; qu'en conséquence, aucun grief ne peut être retenu contre la société de ce chef ; (...) qu'au regard des moyens développés ci-dessus, les demandes formulées à titre de dommages et intérêts en raison de l'absence de régularisation des forfaits de mise en route antérieurs à 2002 à hauteur de 15.000 € en première instance et de reliquat pour les forfaits de mise en route au titre de 2007 ne peuvent qu'être rejetées ;

ALORS QUE si une prise d'acte de la rupture du contrat de travail aux torts de l'employeur ne peut être justifiée par le non-paiement d'une créance née postérieurement à cette prise d'acte, le salarié est néanmoins en droit d'obtenir le paiement de tous les éléments de rémunération contractuels dus au titre du travail effectué durant le préavis ; qu'en l'espèce, il était constant qu'après avoir indiqué, par lettre du 26 décembre 2006, qu'il était contraint de prendre sa retraite en raison des fautes de son employeur, Monsieur X... avait exécuté son préavis jusqu'à fin mars 2007 ; qu'en le déboutant de sa demande en paiement du reliquat dû pour les forfaits de mise en route au titre de 2007 au prétexte inopérant que cette réclamation était postérieure à la demande de mise à la retraite, la cour d'appel a violé les articles 1134 du Code civil, L. 1234-1 et L. 1234-5 du Code du travail.

Publication :

Décision attaquée : Cour d'appel de Paris , du 22 septembre 2011