

SOC.

LG

COUR DE CASSATION

Audience publique du 9 décembre 2020

Cassation partielle

M. CATHALA, président

Arrêt n° 1188 FS-P+B sur le troisième moyen

Pourvoi n° A 19-17.395

R É P U B L I Q U E F R A N Ç A I S E

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

ARRÊT DE LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE SOCIALE, DU 9 DÉCEMBRE 2020

M. B... F..., domicilié [...], a formé le pourvoi n° A 19-17.395 contre l'arrêt rendu le 2 avril 2019 par la cour d'appel de Riom (4e chambre civile (sociale)), dans le litige l'opposant à la société Luxastore déco, société à responsabilité limitée, dont le siège est [...], défenderesse à la cassation.

Le demandeur invoque, à l'appui de son pourvoi, les trois moyens de cassation annexés au présent arrêt.

Le dossier a été communiqué au procureur général.

Sur le rapport de Mme Ala, conseiller référendaire, les observations de la SCP Piwnica et Molinié, avocat de M. F..., de la SCP Célice, Texidor, Périer, avocat de la société Luxastore déco, et l'avis de Mme Rémercy, avocat général, après débats en l'audience publique du 21 octobre 2020 où étaient présents M. Cathala, président, Mme Ala, conseiller référendaire

rapporteur, M. Schamber, conseiller doyen, Mmes Cavois, Monge, MM. Sornay, Rouchayrole, Flores, Mme Lecaplain-Morel, conseillers, Mmes Thomas-Davost, Techer, conseillers référendaires, Mme Rémary, avocat général, et Mme Jouanneau, greffier de chambre,

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

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Riom, 2 avril 2019), M. F..., engagé à compter du 26 août 2013 par la société Luxastore déco en qualité de vendeur exclusif, voyageur représentant placier, a été licencié le 21 décembre 2015 pour faute grave.

2. Contestant son licenciement, il a saisi le 3 février 2016 la juridiction prud'homale de diverses demandes dont une indemnité spéciale de rupture.

Examen des moyens

Sur les premier et deuxième moyens :

3. En application de l'article 1014, alinéa 2, du code de procédure civile, il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur ces moyens qui ne sont manifestement pas de nature à entraîner la cassation.

Mais sur le troisième moyen

Enoncé du moyen

4. Le salarié fait grief à l'arrêt de le débouter de sa demande en paiement d'une indemnité spéciale de rupture, alors « qu'en cas de rupture du contrat de travail à durée indéterminée par l'employeur, en l'absence de faute grave, le voyageur représentant ou placier a le droit de percevoir une indemnité légale de clientèle ; que dans cette même hypothèse de rupture, sauf opposition de l'employeur, il peut percevoir une indemnité spéciale de rupture, à la condition d'avoir renoncé à l'indemnité légale de clientèle, au plus tard dans les 30 jours suivant l'expiration du contrat de travail, de sorte que quand le VRP ne pouvait avoir droit à l'indemnité légale, pour avoir été licencié pour faute grave, la condition de renonciation à celle-ci pour bénéficier de l'indemnité spéciale de rupture se trouve sans objet ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a débouté le salarié de sa demande en paiement de l'indemnité spéciale de rupture en se fondant sur la circonstance qu'il n'avait pas renoncé à l'indemnité de clientèle ; qu'en statuant ainsi quand elle avait constaté qu'il avait été licencié pour faute grave, ce qui avait fait obstacle à ce qu'il puisse bénéficier lors de la rupture du contrat de l'indemnité légale, partant à ce qu'il puisse y renoncer, la cour d'appel a violé les articles L. 7313-13 du code du travail et 14 de l'accord national interprofessionnel des VRP du 3 octobre 1975. »

Réponse de la Cour

Vu l'article L. 7313-13, alinéa 1er, du code du travail et l'article 14 de l'accord national interprofessionnel des voyageurs, représentants, placiers du 3 octobre 1975 :

5. Aux termes du premier de ces textes, en cas de rupture du contrat de travail à durée indéterminée par l'employeur, en l'absence de faute grave, le voyageur, représentant ou placier 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.

6. Selon le second, lorsque le représentant de commerce se trouve dans l'un des cas de cessation du contrat prévus à l'article L. 751-9, alinéas 1er et 2 du code du travail, devenu les articles L. 7313-13 et L. 7313-14, alors qu'il est âgé de

moins de soixante-cinq ans et qu'il ne rentre pas dans le champ d'application de l'article 16 du présent accord, et sauf opposition de l'employeur exprimée par écrit et au plus tard dans les quinze jours de la notification de la rupture ou de la date d'expiration du contrat à durée déterminée non renouvelable, ce représentant, à la condition d'avoir renoncé au plus tard dans les trente jours suivant l'expiration du contrat de travail à l'indemnité de clientèle à laquelle il pourrait avoir droit en vertu de l'article L. 751-9 précité, bénéficiera d'une indemnité spéciale de rupture fixée comme suit dans la limite d'un maximum de dix mois (...).

7. Il résulte de ces textes, que lorsqu'il est jugé que le licenciement prononcé pour faute grave repose en réalité sur une cause réelle et sérieuse, le bénéfice de l'indemnité spéciale de rupture ne peut être subordonné à la condition de renonciation par le salarié à l'indemnité de clientèle dans le délai de trente jours suivant l'expiration du contrat de travail.

8. Pour débouter le salarié de sa demande d'indemnité spéciale de rupture, l'arrêt, après avoir dit que le licenciement ne reposait pas sur une faute grave mais sur une cause réelle et sérieuse, retient que le salarié ne justifie pas avoir entrepris la moindre démarche envers l'employeur, dans les trente jours de la rupture du contrat, établissant qu'il entendait renoncer à l'indemnité de clientèle à laquelle il pouvait prétendre.

9. En statuant ainsi, alors que le salarié licencié pour faute grave ne pouvait renoncer à une indemnité de clientèle à laquelle il ne pouvait pas prétendre au jour de l'expiration du contrat, la cour d'appel a violé les textes susvisés.

Portée et conséquences de la cassation

10. En application de l'article 624 du code de procédure civile, la cassation du chef de dispositif de l'arrêt rejetant l'indemnité spéciale de rupture entraîne, par voie de conséquence, la cassation du chef de dispositif condamnant la société Luxastore à payer à M. F... une somme au titre de l'indemnité légale de licenciement, qui s'y rattache par un lien de dépendance nécessaire.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il déboute M. F... de sa demande en paiement d'une indemnité spéciale de rupture et condamne la société Luxastore à payer à M. F... la somme de 1 549,24 euros au titre de l'indemnité légale de licenciement, l'arrêt rendu le 2 avril 2019, entre les parties, par la cour d'appel de Riom ;

Remet, sur ces points, l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cet arrêt et les renvoie devant la cour d'appel de Lyon ;

Condamne la société Luxastore déco aux dépens ;

En application de l'article 700 du code de procédure civile, rejette la demande formée par la société Luxastore déco et la condamne à payer à M. F... la somme de 3 000 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 neuf décembre deux mille vingt.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits par la SCP Piwnica et Molinié, avocat aux Conseils, pour M. F...

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Le moyen reproche à l'arrêt attaqué d'avoir débouté M. F... de ses demandes d'annulation et d'indemnisation formulées au titre de l'avertissement notifié le 24 novembre 2015 ;

AUX MOTIFS QUE « par courrier en date du 24 novembre 2015, M. F... a été destinataire d'un avertissement au terme duquel il lui a été reproché, qu'alors qu'avait été organisée une réunion le mercredi 18 novembre afin de résoudre un litige relatif au dossier A..., d'avoir, dans un premier temps malgré le caractère obligatoire de cette réunion, décliné le rendez-vous, puis s'y être présenté « empreint d'une particulière mauvaise volonté » et après avoir assisté quelques minutes à cette réunion, « stoppé tout débat, quitté rapidement la salle en vociférant : « ça me soûle, faites comme vous voulez » ». Il lui est également indiqué que cette réunion s'avérait nécessaire au regard de la baisse de son activité sur les derniers mois et que sa démarche ne s'inscrivait pas dans une dynamique de prospection de clients potentiels mais seulement dans des visites du listing clients remis lors de son embauche. De la lecture de ce courrier il ressort qu'il est seulement reproché au salarié d'avoir fait preuve de mauvaise volonté et d'avoir quitté une réunion relative au dossier A... en « vociférant » « ça me soûle, faites comme vous voulez », les observations relatives à la baisse d'activité du salarié ne visant qu'à appuyer l'importance de cette réunion au regard du contexte. Au terme de ses écritures, M. F... ne conteste pas véritablement les faits, à savoir avoir décliné dans un premier temps cette réunion puis avoir rapidement quitté celle-ci, se contentant seulement d'indiquer qu'il n'a fait qu'user de son droit d'expression sans vulgarité ou insulte. Or quel que soit le motif, justifié ou non, de cette réunion, le tel comportement du salarié et la teneur des propos relevés par l'employeur et non contestés même s'ils ne sont pas insultants, constituent un manquement contractuel d'assistance aux réunions décidées par la direction avec divers intervenants dans le cadre de la résolution d'un litige, mais également un manquement aux règles de courtoisie et de politesse ainsi que le souligne l'employeur dans sa lettre d'avertissement. En conséquence le jugement qui rejette la demande d'annulation de cet avertissement mérite confirmation » ;

AUX MOTIFS ÉVENTUELLEMENT ADOPTÉS QUE « le comportement du salarié le jour de la réunion du 18 novembre 2015, qui dans un premier temps refuse de se rendre à cette réunion à la demande de son employeur, puis se ravise, adopte une attitude de blocage et la quitte brutalement, justifie l'avertissement pris par M. E... X... Gérant de la SARL Luxastore, étant observé par ailleurs que le salarié ne rapporte pas la preuve que ces faits n'ont pas existé. En conséquence, le Conseil déboute M. B... F... de sa demande d'annulation de l'avertissement du 24 novembre 2015 et de sa demande de dommages et intérêts » ;

1°) ALORS QUE dans ses conclusions d'appel, M. F... contestait les faits qui lui était reprochés en précisant que « selon l'employeur, il aurait refusé dans un premier temps d'assister à cette réunion, mais sans en fournir aucune preuve » (conclusions d'appel, p. 8), que « l'employeur ne rapporte nullement la preuve de propos injurieux ou choquants ni qu'il aurait « vociféré » » (conclusions d'appel, p. 10) et, plus largement, que « l'employeur ne justifie pas d'éléments concrets pour étayer la véracité de ses dires » (conclusions d'appel, p. 12) ; qu'en affirmant, pour débouter l'exposant de ses demandes formulées au titre de l'avertissement notifié le 24 novembre 2015, qu'au terme de ses écritures, M. F... ne conteste pas les faits (arrêt attaqué, p. 13), la cour d'appel a méconnu les termes du litige et violé l'article 4 du code de procédure civile ;

2°) ALORS QU'en retenant, pour débouter l'exposant de ses demandes formulées au titre de l'avertissement notifié le 24 novembre 2015, que quel que soit le motif de la réunion du 18 novembre 2015, son comportement constituait « un manquement contractuel d'assistance aux réunions décidées par la direction avec divers intervenants dans le cadre de la résolution d'un litige » (arrêt attaqué, p. 13) quand elle avait constaté qu'il s'était présenté à ladite réunion (arrêt attaqué, p. 12), la cour d'appel a entaché sa décision d'une contradiction entre deux motifs de fait équivalant à un défaut de motifs, en méconnaissance de l'article 455 du code de procédure civile ;

3°) ALORS QUE sauf abus résultant de propos injurieux, diffamatoires ou excessifs, le salarié jouit, dans l'entreprise et en dehors de celle-ci, de sa liberté d'expression à laquelle seules des restrictions justifiées par la nature de la tâche à accomplir et proportionnées au but recherché peuvent être apportées ; qu'en considérant l'avertissement justifié au vu du propos « ça me soûle, faites comme vous voulez », quand ledit propos, qui ne comportait aucun propos injurieux, diffamatoire ou excessif, ne caractérisait pas un abus de la liberté d'expression, la cour d'appel a violé les articles L. 1331-1, L. 1333-1, L. 1333-2 et L. 2281-3 du code du travail, ensemble l'article 10 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

DEUXIÈME MOYEN DE CASSATION

Le moyen reproche à l'arrêt attaqué d'avoir constaté que le licenciement de M. F... était fondé sur une cause réelle et sérieuse et de l'avoir en conséquence débouté de ses demandes d'indemnisation formulées à ce titre ;

AUX MOTIFS QUE « M. F... a été licencié suivant une correspondance exposée en ces termes : « Vous avez été embauché en qualité de VRP par la société Luxastore au titre d'un contrat à durée indéterminée à compter du 26 août 2013. À ce titre, votre activité principale consiste à assurer la représentation en vue de la vente au nom et pour le compte de la société Luxastore des articles proposés par la marque Komilfo, auprès de la clientèle définie dans votre contrat de travail. Il vous incombe en effet de prospecter la clientèle existante à votre arrivée au sein de l'entreprise et la clientèle potentielle sur le secteur géographique contractuellement déterminé. Vos fonctions s'accompagnent d'une mission de conseil notamment en proposant un produit adapté aux besoins que vous avez su identifier chez le prospect, en assurant la continuité des dossiers que vous traitez, des métrés à la pose, à l'effet de créer un climat de confiance entre les clients et la société Luxastore. À cet égard, il vous incombe de nous transmettre des reportings bi-mensuels sur l'ensemble de votre activité, sur la situation du marché, le produit, les observations et la situation de la clientèle. Suite à une réunion de l'ensemble du personnel le 16 novembre 2015 nous avons par ailleurs mis en place une réunion entre la direction, le métreur, le commercial et l'assistante lorsqu'il survient un litige relatif à une absence de corrélation entre le métrage et le devis. Force est de constater que malgré l'avertissement que nous avons été contraint de vous notifier le 25 novembre 2015 et que nous maintenons malgré votre courrier le contestant, vous n'avez pas su en tirer les enseignements. Depuis, nous avons eu à déplorer plusieurs manquements à vos obligations contractuelles et à gérer l'insatisfaction de vos clients ou encore la mauvaise qualité de votre travail. Notre assistante nous a alertés le 1er décembre dernier que certains dossiers étaient bloqués ou avaient pris du retard. En effet, vous n'avez pas impacté la plus-value de la couleur choisie par M. Q... dans la vente négociée avec ce dernier le 23 octobre 2015. Refusant dans un premier temps d'assumer vos erreurs, vous avez finalement consenti à contacter le client afin non pas de l'informer de la différence de coût entre le prix annoncé et le prix réel, mais pour l'inciter à changer la couleur à l'effet d'en choisir une hors plus-value. Votre négligence a généré un retard de 10 jours dans le passage de la commande. En outre, la vente réalisée le 28 octobre 2015 avec M. A... demeure bloquée puisque vous avez oublié de vendre les habillages en aluminium et refusé de prendre attache avec le client à l'effet de lui faire part de cette difficulté qui relève de votre propre négligence. De même, la commande effectuée par M. R... est également en suspens puisque vous n'avez pas renseigné l'intégralité des données nécessaires. Ensuite, M. I... s'est plaint le 30 novembre 2015 d'erreurs commises dans l'établissement de son devis : oubli de la pose dans un premier temps, problème dans la fixation du taux de TVA, difficulté sur le nombre de zones du toit, ajout d'une traverse sans souci de l'esthétisme, problème au moment de la pose sur l'espace entre la casquette et l'auvent impactant sur la fixation des montants et nécessitant l'adaptation de leur fixation sur le rocher outre la confection d'une nouvelle pièce revêtue d'une certaine complexité. Vos carences dans la gestion de la clientèle s'accompagnent d'une réelle insubordination lorsque vous vous êtes entêté à ne pas me transmettre votre planning détaillé sur la semaine écoulée et la semaine à venir de vos actions en cours. Ce fut notamment le cas le 1er décembre dernier où vous ne m'avez pas transmis les informations précises sollicitées vous contentant de m'indiquer, par demi-journée, si vous étiez au bureau, en prospection ou en rendez-vous. Ce comportement, au-delà du fait qu'il démontre que vous méprisez les consignes données, crée un réel manque de lisibilité pour l'entreprise sur les actions en cours, le potentiel chiffres d'affaires à réaliser, et les éventuels prospects. Dans la continuité de votre attitude et du préjudice que cela crée pour la société, vous ne tenez pas à jour le fichier de suivi des rendez-vous pourtant obligatoire, en supprimant des visites chez des prospects qui n'ont pas abouties à une vente afin d'obtenir un taux de transformation satisfaisant. Ce fut notamment le cas pour le dossier de M. K... comme vous l'a fait remarquer Mme U..., notre assistante. En procédant ainsi, vous nous empêchez d'avoir connaissance de potentiels prospects et de leurs coordonnées qui sont intégrées dans les mailings listes que nous adressons régulièrement dans le cadre de notre politique commerciale. Enfin, votre prospection sur l'année 2015 est en forte baisse contrairement aux autres commerciaux de l'entreprise et ce alors même que vous n'êtes pas censé ignorer la nécessité de poser des panneaux de chantier avec l'enseigne de la société Luxastore et notre marque Komilfo, sur des sites visibles d'un large public, et ce pendant une durée de trois semaines. Pourtant, le tableau excel renseignant le commercial chargé de la pose des panneaux, la localisation de ces derniers et leur date d'enlèvement démontre à l'évidence que vous ne vous êtes jamais conformé à cette directive. Votre manque de discernement doublé de l'insubordination dont vous faites preuve démontrent non seulement votre manque de professionnalisme mais également votre volonté affichée de ne pas suivre les consignes données. Vos agissements démontrent votre négligence dans l'exercice de vos

fonctions et sont contraires au principe de loyauté inhérent à votre contrat de travail. Cette attitude s'inscrit finalement dans votre logique de voir rompre votre contrat de travail sans pour autant en supporter l'initiative et les conséquences financières. Dans ces conditions, nous ne pouvons que prononcer votre licenciement pour faute grave, sans préavis, ni indemnité ». La faute grave, privative d'indemnités de licenciement, est une faute qui résulte d'un fait imputable au salarié qui constitue une violation des obligations résultant du contrat de travail ou des relations de travail d'une importance telle qu'elle rend impossible le maintien du salarié dans l'entreprise pendant la durée du préavis. La lettre de licenciement fixe les limites du litige. De la lecture de la lettre ci-dessus reprise, il convient de relever qu'il n'est nullement fait état d'une insuffisance professionnelle mais de manquements ponctuels dans plusieurs dossiers et de non-respect des directives de l'employeur. Sur le dossier Q... Il est fait grief à M. F... d'avoir commis une erreur en n'impactant pas sur le devis, la majoration attachée à la couleur choisie par le client, puis d'avoir incité celui-ci à rester sur l'erreur de couleur commise sans lui expliquer le surcoût généré par la couleur choisie. Il est ajouté que cette erreur et sa gestion ont généré un retard dans le passage de la commande. Il est produit au débat un devis en date du 23 octobre 2015 faisant état d'une peinture « texturé fin gris lumière RAL 7035 » laquelle mention a été raturée et modifiée par la mention manuscrite sur la première page "en 7040 Mat" puis sur la dernière page, manifestement par M. F... (par apposition de ses initiales) "l'ensemble des produits en RAL 7040". Ces modifications peuvent effectivement correspondre soit à sa propre erreur soit à un changement d'avis du client. En tout état de cause il n'est pas contesté que le produit RAL 7040 mat est affecté d'une plus-value de 10% - Un nouveau devis a été établi le 26 novembre 2015 pour tenir compte de modifications sur la clôture et le portail, mais toujours sur la base de "texturé fin gris lumière RAL 7035". Mme S..., le 1er décembre à 11 heures a informé par courriel M. F... d'un "manque de 840,73 € TTC "sur le devis de M. Q... et lui a demandé de prévenir le client sur la couleur. Or suite au mail précité M. F... a écrit à M. Q... « ma collègue me fait remarquer que vous avez indiqué un coloris 7040 sur le devis en lieu et place du texturé fin. Lors du premier devis nous n'avions pas parlé de mat, qui est plus cher de 10 % par rapport au 7040 texturé fin (déjà en plus-value lui-même). Pourriez-vous SVP me confirmer par retour de mail que le coloris 7040 texturé fin vous convient ? ». De ces éléments il ressort que dès l'établissement du premier devis il a été indiqué un changement quant à la peinture dont M. F... avait connaissance au regard des mentions apposées par lui de sorte que l'erreur sur le second devis lui est manifestement imputable. De même il ne pouvait valablement soutenir auprès du client que la couleur mate n'avait pas été précédemment évoquée. Ainsi le manquement qui lui est reproché est établi. (

) Sur le dossier R.... Il ressort du devis de Mme R... en date du 15 octobre 2015 et des annotations manuscrites dont M. F... ne conteste pas qu'elles ont été portées par lui, que les seuils des portes fenêtres ont été omis ainsi qu'une fenêtre ce que ne conteste d'ailleurs pas M. F... qui invoque l'absence de suspension de la commande. Or il ressort des pièces produites au débat que la commande initiale a été réceptionnée chez le fournisseur le 4 novembre et confirmée que le 19 novembre et ce manifestement afin de tenir compte des omissions de M. F.... Il est ainsi incontestable que le manquement du salarié est à l'origine du différé de confirmation de la commande et par voie de conséquence de livraison. Le grief est donc établi. Sur le dossier I.... La société Luxastore produit un mail de mécontentement de M. I... en date du 30 novembre 2015 indiquant que : dans un premier temps la pose a été omise dans le devis qui lui a été remis le 31 mars 2015, que par la suite il a dû formuler des réclamations quant au taux de TVA appliqué, qu'à la réception du nouveau devis il a constaté 6 zones du toit avec une traverse inesthétique et que lors de la pose il a été rencontré des difficultés en raison de l'absence d'une pièce occasionnant des infiltrations. Concernant l'omission de la pose M. F... invoque un problème de paramétrage dans les devis. Or si effectivement les pièces versées au débat font état de dysfonctionnements à la suite de mises à jour (en mai et octobre 2015), force est de constater qu'il n'est pas établi qu'à la date de l'établissement du devis par M. F..., de tels dysfonctionnements ont été relevés. En tout état de cause, il appartenait à M. F... de procéder à des vérifications élémentaires sur la teneur des devis. En conséquence ce grief sera retenu. Également concernant le taux de TVA il convient de relever que le 12 février 2015 l'employeur, par une note interne, a indiqué que désormais "la question est tranchée" et que « les pergolas sont assujetties à un taux de 20 % ». Ainsi si antérieurement il y a pu y avoir des consignes contradictoires quant au taux applicable pour chacune des montures selon qu'il s'agissait de pergolas (démontables) ou d'oasis en verre (fixes et rassemblées), la note précitée a clarifié la situation de sorte qu'effectivement, à la date d'établissement du devis, M. F... ne pouvait méconnaître les dispositions applicables à l'ouvrage de M. I... en l'occurrence une TVA à 10 % s'agissant d'une oasis en verre. Ainsi son manquement est caractérisé. Enfin il convient de relever que si effectivement le dessin du devis ne fait état que de quatre zones de toit le descriptif accolé mentionne bien "nombre de zones de toit : 6 vitrages ». En revanche il ressort de l'extrait du classeur technique des commerciaux à la disposition de ces derniers qu'« à partir d'une couverture de toit de 3001 mm de long, installation d'une traverse ». Or l'ouvrage envisagé ayant une profondeur de 3220 mm, il ne pouvait que se voir affecté de cette traverse. Ainsi le manquement relatif à l'absence d'indication de la traverse sur le devis est

caractérisé et est imputable à M. F.... (

) Si chaque manquement précédemment retenu pris séparément ne caractérise pas une faute grave ni même une cause sérieuse de licenciement, en revanche pris dans leur ensemble, de par leur multiplicité et leur répétition sur une période très courte s'ils ne caractérisent pas davantage la faute grave telle que précédemment définie, ils fondent le licenciement pour cause réelle et sérieuse ainsi que retenu par les premiers juges » ;

AUX MOTIFS ÉVENTUELLEMENT ADOPTÉS QU'« il est de jurisprudence constante que la faute grave est définie comme la faute qui « résulte d'un fait ou d'un ensemble de faits imputables au salarié qui constitue une violation des obligations résultant du contrat de travail ou des relations de travail d'une importance telle qu'elle rend impossible le maintien du salarié dans l'entreprise pendant la durée du préavis. Le Conseil constatant que les faits reprochés à M. B... F..., le sont essentiellement sur le dernier trimestre de l'année 2015, et que jusque-là l'employeur n'avait formulé aucune observation vis-à-vis de son salarié dans l'exercice de son contrat de travail, estime que la faute grave reprochée à ce dernier n'est pas caractérisée. Les griefs reprochés dans la lettre de licenciement sont ceux qui fixent le litige. En effet il existe une diminution de son chiffre d'affaire malgré les efforts faits par la Société pour l'aider à surmonter ses difficultés, que le salarié reconnaît expressément dans un mail du 30 janvier 2015. Par ailleurs suite à l'échange de mails entre M. E... X..., et M. B... F..., le Conseil relève en particulier que ce dernier ne prend pas la mesure de ses carences, dès lors qu'il indique que pour le mois de septembre il a une vingtaine de rendez-vous, soit un chiffre d'affaire de 40 000 €. Or l'intéressé savait parfaitement que le panier moyen chez Luxastore était de 4 500 € et non 2 000 €. Enfin la comparaison entre les résultats obtenus en septembre 2015 démontre une nette diminution par rapport à ceux de septembre 2014, soit 34,2 %. Concernant les quatre dossiers des clients R..., A..., Q..., et I..., le Conseil relève de façon constante que les erreurs commises par le requérant sont à l'origine d'une part de l'insatisfaction des clients, ainsi que du retard généré dans la livraison des commandes qui ont dû être revues par les métresseurs et la Direction. Les explications apportées par le salarié, dans le cadre de sa défense, ne viennent pas mettre à néant ses erreurs, dont il est seul en responsabilité. (

) Le Conseil estime en conséquence que l'ensemble des griefs reprochés à M. B... F..., justifient un licenciement pour cause réelle et sérieuse » ;

1°) ALORS QUE le salarié faisait valoir, preuves à l'appui, que seul le contexte économique alarmant de la société en 2014 et 2015 avait justifié son licenciement (conclusions d'appel, pp. 20 et 33 et s.) ; qu'en rejetant la demande de l'exposant tendant à voir dire son licenciement sans cause réelle et sérieuse, sans se prononcer sur ce moyen pertinent, la cour d'appel a méconnu les exigences de l'article 455 du code de procédure civile ;

2°) ALORS QU'en l'espèce, pour soutenir qu'il n'avait commis aucune faute dans le dossier I..., l'exposant faisait valoir que le courriel du client, produit par la société Luxastore déco, n'était pas spontané, qu'il avait été rédigé en réponse à la sollicitation de l'employeur et qu'il le dédouanait en réalité de toute faute, expliquant que M. F... avait pris le soin d'appeler le fournisseur en Allemagne, devant lui, pour s'assurer que le chantier serait réalisable selon ses demandes (conclusions d'appel, p. 27 et s.) ; qu'en rejetant la demande de l'exposant tendant à voir dire son licenciement sans cause réelle et sérieuse sans se prononcer sur ce moyen pertinent, la cour d'appel a méconnu les exigences de l'article 455 du code de procédure civile ;

3°) ALORS QU'il est interdit aux juges du fond de méconnaître le sens clair et précis des documents qui leur sont soumis ; qu'en l'espèce, il résultait du devis produit dans le dossier Q... que seule la couleur « RAL » avait été indiquée par l'exposant (production n° 6), et ce, comme prévu initialement ; qu'en retenant que M. F... s'était trompé de couleur dans le devis en indiquant la couleur « mat » (arrêt attaqué, p. 16), la cour d'appel a dénaturé ledit devis en violation de l'article 1134 du code civil dans sa version applicable en la cause (devenu l'article 1103 du même code) et du principe susvisé ;

4°) ALORS QUE la lettre de licenciement reprochait au salarié d'avoir posé une traverse (production n° 7) ; qu'en retenant, pour juger que le licenciement reposait sur une cause réelle et sérieuse, que « le manquement relatif à l'absence d'indication de la traverse sur le devis est caractérisé » (arrêt attaqué, p. 18), la cour d'appel a dénaturé la lettre de licenciement en violation de l'article 1134 du code civil dans sa version applicable en la cause (devenu l'article 1103 du même code) ;

5°) ALORS QUE tout jugement doit être motivé à peine de nullité ; qu'en l'espèce, M. F... avait produit un document, remis

par la cliente elle-même, démontrant l'absence de retard de chantier dans le dossier R... (production, n° 4) ; qu'en retenant que le manquement du salarié, dans le dossier R..., à l'origine du différé de livraison était établi, sans analyser, fut-ce sommairement, cette pièce produite devant celle, la cour d'appel a méconnu les exigences posées à l'article 455 du code de procédure civile.

TROISIÈME MOYEN DE CASSATION

Le moyen reproche à l'arrêt attaqué d'avoir débouté M. F... de sa demande en paiement d'une indemnité spéciale de rupture ;

AUX MOTIFS QU'« en vertu des dispositions de l'article L. 7313-13 du code du travail « en cas de rupture du contrat de travail à durée indéterminée par l'employeur, en l'absence de faute grave, le voyageur, représentant ou placier 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. Le montant de cette indemnité de clientèle tient compte des rémunérations spéciales accordées en cours de contrat pour le même objet ainsi que des diminutions constatées dans la clientèle préexistante et imputables au salarié ». Toutefois, l'article 14 de l'accord national interprofessionnel des VRP du 3 octobre 1975 dispose : lorsque le représentant de commerce se trouve dans l'un des cas de cessation du contrat prévus à l'article L. 751-9, alinéas 1er et 2, du code du travail alors qu'il est âgé de moins de 65 ans et qu'il ne rentre pas dans le champ d'application de l'article 16 du présent accord, et sauf opposition de l'employeur exprimée par écrit et au plus tard dans les 15 jours de la notification de la rupture ou de la date d'expiration du contrat à durée déterminée non renouvelable, ce représentant, à la condition d'avoir renoncé au plus tard dans les 30 jours suivant l'expiration du contrat de travail à l'indemnité de clientèle à laquelle il pourrait avoir droit en vertu de l'article L. 751-9 précité, bénéficiera d'une indemnité spéciale de rupture fixée comme suit, dans la limite d'un maximum de 10 mois
cette indemnité spéciale de rupture, qui n'est cumulable ni avec l'indemnité légale de licenciement, ni avec l'indemnité de clientèle, est calculée

Or, ainsi que l'a souligné le conseil de prud'hommes, M. F... ne justifie pas avoir entrepris, nonobstant le licenciement prononcé pour faute grave et alors qu'il avait saisi le conseil de prud'hommes d'une contestation, la moindre démarche envers l'employeur, dans les 30 jours de la rupture du contrat, établissant qu'il entendait renoncer à l'indemnité de clientèle à laquelle il pouvait prétendre. En conséquence c'est à juste titre qu'il a été débouté de sa demande à ce titre et que seule l'indemnité légale de licenciement lui sera versée en vertu de la présente décision » ;

AUX MOTIFS ÉVENTUELLEMENT ADOPTÉS QUE « concernant le bénéfice de l'indemnité spéciale due à un VRP en cas de rupture du contrat de travail, il résulte de l'article 14 de l'accord du 3 octobre 1975 que le représentant doit renoncer dans les 30 jours suivant l'expiration du contrat de travail, à l'indemnité de clientèle à laquelle il pourrait prétendre en application des articles L. 7313-13 et L. 7313-14 du code du travail. Le conseil constatant que M. B... F... n'a engagé aucune démarche en ce sens, le déboute de sa demande de ce chef » ;

ALORS QU'en cas de rupture du contrat de travail à durée indéterminée par l'employeur, en l'absence de faute grave, le voyageur représentant ou placier a le droit de percevoir une indemnité légale de clientèle ; que dans cette même hypothèse de rupture, sauf opposition de l'employeur, il peut percevoir une indemnité spéciale de rupture, à la condition d'avoir renoncé à l'indemnité légale de clientèle, au plus tard dans les 30 jours suivant l'expiration du contrat de travail, de sorte que quand le VRP ne pouvait avoir droit à l'indemnité légale, pour avoir été licencié pour faute grave, la condition de renonciation à celle-ci pour bénéficier de l'indemnité spéciale de rupture se trouve sans objet ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a débouté le salarié de sa demande en paiement de l'indemnité spéciale de rupture en se fondant sur la circonstance qu'il n'avait pas renoncé à l'indemnité de clientèle ; qu'en statuant ainsi quand elle avait constaté qu'il avait été licencié pour faute grave, ce qui avait fait obstacle à ce qu'il puisse bénéficier lors de la rupture du contrat de l'indemnité légale, partant à ce qu'il puisse y renoncer, la cour d'appel a violé les articles L. 7313-13 du code du travail et 14 de l'accord national interprofessionnel des VRP du 3 octobre 1975.