SOC.

CH.B

COUR DE CASSATION
_____

Audience publique du 6 janvier 2021

Cassation partielle

M. SCHAMBER, conseiller doyen
faisant fonction de président

Arrêt n° 40 F-D

Pourvoi n° A 19-15.049

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 6 JANVIER 2021

M. N... K..., domicilié [...] , a formé le pourvoi n° A 19-15.049 contre l'arrêt rendu le 13 février 2019 par la cour d'appel de Nancy (chambre sociale, section 1), dans le litige l'opposant :

1°/ à la société Time and Diamonds, société anonyme, dont le siège est [...] ,

2°/ à M. V... B... , domicilié [...] , pris en qualité de liquidateur de la société TA diffusion,

3°/ à l'Unedic délégation AGS CGEA Ile-de-France Ouest, dont le siège est [...] ,

défendeurs à la cassation.

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

Le dossier a été communiqué au procureur général.

Sur le rapport de Mme Mariette, conseiller, les observations de la SCP Thouvenin, Coudray et Grévy, avocat de M. K..., après débats en l'audience publique du 12 novembre 2020 où étaient présents M. Schamber, conseiller doyen faisant fonction de président, Mme Mariette, conseiller rapporteur, M. Sornay, conseiller, et Mme Lavigne, greffier de chambre,

la chambre sociale de la Cour de cassation, composée des président et conseillers précités, après en avoir délibéré conformément à la loi, a rendu le présent arrêt.

Désistement partiel

1. Il est donné acte à M. K... du désistement de son pourvoi en ce qu'il est dirigé contre M. B... , en sa qualité de liquidateur de la société TA diffusion et l'Unedic délégation AGS CGEA Ile-de-France Ouest.

Faits et procédure

2. Selon l'arrêt attaqué (Nancy, 13 février 2019), M. K..., a été engagé le 10 mars 1998 par la société Time and Diamonds, qui a pour filiale la société TA diffusion, sous le statut de voyageur représentant placier.

3. Par lettre du 24 octobre 2011, la société TA diffusion a notifié à M. K... qui détenait le mandat de délégué syndical et avait été élu délégué du personnel titulaire, son licenciement pour motif économique après avoir obtenu l'autorisation de l'inspection du travail.

4. Sur requête du salarié, le ministre du travail a annulé, le 7 juin 2012, cette autorisation au motif que la demande de licenciement aurait dû émaner de la société Time And Diamonds, seul employeur de M. K..., et non de la société TA diffusion. Cette décision a été confirmée par jugement du tribunal administratif, le 22 février 2013.

5. Le salarié a ensuite saisi la juridiction prud'homale de demandes dirigées contre les deux sociétés et relatives tant à l'exécution du contrat de travail qu'à sa rupture.

Examen des moyens

Sur les premier et deuxième moyens, ci-après annexés

6. 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, pris en sa première branche

Enoncé du moyen

7. Le salarié fait grief à l'arrêt de le débouter de sa demande de rappel de commissions de retour sur échantillonnage, alors « que lorsque le calcul de la rémunération dépend d'éléments détenus par l'employeur, celui-ci est tenu de les produire en vue d'une discussion contradictoire ; qu'il appartient au juge de tirer toute conséquence du refus de l'employeur de communiquer ces éléments ; que le salarié exposait avoir vainement sollicité la production des éléments permettant de déterminer les commissions qui lui étaient dues ; qu'en s'abstenant de tirer les conséquences du refus de l'employeur de communiquer ces éléments et en reprochant au contraire au salarié de ne verser aucun élément permettant d'apprécier les modalités de calcul de la somme qu'il estimait due, la cour d'appel a violé l'article 1353 du code civil. »

Réponse de la Cour

Vu l'article 1315 du code civil devenu 1353, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 :

8. Il résulte de ce texte que c'est à l'employeur qu'il incombe d'établir qu'il a effectivement payé au représentant les commissions qu'il lui doit. Lorsque le calcul de la rémunération dépend d'éléments détenus par l'employeur, celui-ci est tenu de les produire en vue d'une discussion contradictoire.

9. Pour débouter le salarié de sa demande de rappel de commissions de retour sur échantillonage, l'arrêt retient que suivant l'article L. 7313-11 du code du travail, le voyageur représentant placier a droit, à titre de salaire, aux commissions et remises sur les ordres non encore transmis à la date de son départ, mais qui sont la suite directe des remises d'échantillon et des prix faits antérieurs à l'expiration du contrat ; qu'en l'espèce, l'intéressé fixe sa commission à 3 577,77 euros mais ne verse aucun élément permettant d'apprécier les modalités de calcul de cette somme, aucun bon de commandes, ni chiffre d'affaires ne sont versés aux débats.

10. En statuant ainsi, la cour d'appel, qui a inversé la charge de la preuve, a violé le texte susvisé.

Et sur le quatrième moyen, pris en sa première branche

Enoncé du moyen

11. Le salarié fait grief à l'arrêt de le débouter de sa demande au titre de la régularisation des commissions liée à la suppression illégale du coefficient multiplicateur prévu au contrat de travail, alors « qu'il versait aux débats la lettre d'embauche en date du 10 mars 1998 aux termes de laquelle les parties avaient convenu d'un coefficient multiplicateur de 1,15 ; qu'en affirmant que le salarié ne versait aucune pièce pour justifier la nature contractuelle de cet avantage, la cour d'appel a dénaturé par omission cette lettre d'embauche, en violation de l'interdiction faite au juge de dénaturer les éléments de la cause. »

Réponse de la Cour

Vu l'obligation pour le juge de ne pas dénaturer l'écrit qui lui est soumis :

12. Pour débouter le salarié de sa demande au titre de la régularisation des commissions liée à la suppression illégale du coefficient multiplicateur, l'arrêt retient qu'il ne verse aucune pièce pour justifier la nature contractuelle de cet avantage, ni élément qui permettrait à la cour de qualifier un usage.

13. En statuant ainsi, alors qu'à l'appui de ses prétentions le salarié produisait la lettre d'embauche du 10 mars 1998 aux termes de laquelle les parties avaient convenu d'un coefficient multiplicateur de 1,15 sur les commissions, ce dont il résultait que ce coefficient présentait un caractère contractuel, la cour d'appel, qui a dénaturé cette pièce par omission, a violé le principe susvisé.

Portée et conséquences de la cassation

14. En application de l'article 624 du code de procédure civile, la cassation des dispositions de l'arrêt critiquées par les troisième et quatrième moyens entraîne, par voie de conséquence, la cassation du chef du dispositif critiqué par le cinquième moyen, en ce qu'il rejette la demande du salarié en paiement de dommages-intérêts au titre des manquements au cours de l'exécution de son contrat de travail, qui s'y rattache par un lien de dépendance nécessaire.

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres griefs, la Cour :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il déboute M. K... de ses demandes en paiement de rappel de commissions de retour sur échantillonnage, de rappel de commissions lié à la suppression du coefficient multiplicateur prévu au contrat de travail et de dommages-intérêts au titre des manquements au cours de l'exécution de son contrat de travail, l'arrêt rendu le 13 février 2019, entre les parties, par la cour d'appel de Nancy ;

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 Reims ;

Condamne la société Time and Diamonds aux dépens ;

En application de l'article 700 du code de procédure civile, condamne la société Time and Diamonds à payer à M. K... 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 six janvier deux mille vingt et un.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits par la SCP Thouvenin, Coudray et Grévy, avocat aux Conseils, pour M. K....

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Le moyen fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR débouté le salarié de sa demande tendant à voir ordonner sa réintégration et à voir condamner l'employeur à lui payer l'intégralité de ses salaires depuis son éviction illégale en novembre 2011 jusqu'à sa réintégration effective.

AUX MOTIFS QUE motif pris de l'absence de rupture du contrat, M. K... sollicite sa réintégration au sein de la société Time and Diamonds ; que l'employeur s'opposant à la réintégration, M. K... demande à la cour de prononcer la résiliation judiciaire de son contrat aux torts de l'employeur.

ALORS QUE l'exposant sollicitait à titre principal sa réintégration au sein de la société TAD et subsidiairement la résiliation judiciaire de son contrat de travail pour le cas où la réintégration serait impossible ; qu'en retenant que l'employeur s'opposant à la réintégration, l'exposant demande à la cour de prononcer la résiliation judiciaire de son contrat aux torts de l'employeur, la cour d'appel a méconnu l'objet du litige et violé les articles 4 et 5 du code de procédure civile.

DEUXIEME MOYEN DE CASSATION, subsidiaire

Le moyen fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR prononcé la résiliation judiciaire du contrat de travail à effet au 28 mai 2013.

AUX MOTIFS QUE il n'est pas contesté que l'employeur ne lui a plus fourni de travail depuis le 24 octobre 2011, ce qui constitue un manquement suffisamment grave de l'employeur pour justifier la résiliation du contrat à ses torts ; qu'en matière de résiliation judiciaire du contrat de travail, la prise d'effet ne peut être fixée qu'à la date de la décision judiciaire la prononçant, dès lors qu'à cette date le contrat de travail n'a pas été rompu et que le salarié est toujours au service de son employeur ; qu'en l'espèce, M. K... a saisi le conseil de prud'hommes le 28 mai 2013 pour contester le bien-fondé de la rupture de son contrat de travail et a fait citer la société Time and Diamonds notamment en réparation du préjudice subi du fait de son licenciement nul précisant avoir quitté l'entreprise le 25 octobre 2011 ; qu'il en résulte qu'à compter de la date de cette saisine, M. K... a bien cessé de se considérer au service de l'employeur ; en tout cas, il ne justifie pas de s'être tenu à sa disposition au-delà, et cette date consacre bien la fin de la collaboration entre les parties ; que la date de saisine du conseil de prud'hommes, le 28 mai 2013, sera donc retenue comme étant la date d'effet de la

résiliation du contrat de travail.

ALORS QUE la date d'effet de la résiliation judiciaire du contrat de travail ne peut être fixée qu'au jour de la décision qui la prononce, dès lors que le contrat n'a pas été rompu avant cette date ; que pour fixer la date de la rupture du contrat de travail à la date de saisine de la juridiction prud'homale, la cour d'appel a retenu d'une part que le salarié contestait le bien-fondé de la rupture de son contrat de travail et avait fait citer la société notamment en réparation du préjudice subi du fait de son licenciement nul précisant avoir quitté l'entreprise le 25 octobre 2011 en sorte qu'il aurait à cette date cessé de se considérer au service de l'employeur, d'autre part qu'il ne justifiait pas de s'être tenu à la disposition de son employeur au-delà de cette date qui consacrerait bien la fin de la collaboration entre les parties ; qu'en statuant ainsi quand, en l'absence de rupture préalable du contrat de travail, la date d'effet de la rupture devait être fixée à la date du prononcé de la résiliation judiciaire, la cour d'appel a violé les articles 1227 et 1128 du code civil.

TROISIEME MOYEN DE CASSATION

Le moyen fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR débouté le salarié de sa demande de rappel de commissions de retour sur échantillonnage.

AUX MOTIFS propres QUE suivant l'article L. 7313-11 du code du travail, le VRP a droit, à titre de salaire, aux commissions et remises sur les ordres non encore transmis à la date de son départ, mais qui sont la suite directe des remises d'échantillon et des prix faits antérieurs à l'expiration du contrat ; qu'en l'espèce, M. K... fixe cette commission à 3 577,77 € mais ne verse aucun élément permettant d'apprécier les modalités de calcul de cette somme, aucun bon de commandes, ni chiffre d'affaires ne sont versés aux débats.

AUX MOTIFS à les supposer adoptés QUE l'employeur a fourni les preuves du versement de commissions conformes aux conditions contractuelles.

1° ALORS QUE lorsque le calcul de la rémunération dépend d'éléments détenus par l'employeur, celui-ci est tenu de les produire en vue d'une discussion contradictoire ; qu'il appartient au juge de tirer toute conséquence du refus de l'employeur de communiquer ces éléments ; que le salarié exposait avoir vainement sollicité la production des éléments permettant de déterminer les commissions qui lui étaient dues ; qu'en s'abstenant de tirer les conséquences du refus de l'employeur de communiquer ces éléments et en reprochant au contraire au salarié de ne verser aucun élément permettant d'apprécier les modalités de calcul de la somme qu'il estimait due, la cour d'appel a violé l'article 1353 du code civil.

2° ALORS QU'à supposer les motifs du jugement adoptés, en se bornant à affirmer que l'employeur a fourni les preuves du versement de commissions conformes aux conditions contractuelles, sans préciser les éléments de preuve permettant de fonder cette conclusion ni davantage les conditions contractuelles et les commissions effectivement versées, la cour d'appel a statué par voie de simple affirmation en violation de l'article 455 du code de procédure civile.

QUATRIEME MOYEN DE CASSATION

Le moyen fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR débouté le salarié de sa demande au titre de la régularisation des commissions liées à la suppression illégale du coefficient multiplicateur prévu au contrat de travail.

AUX MOTIFS QUE M. K... verse la note du 7 septembre 2001 aux termes de laquelle les coefficients multiplicateurs sont supprimés et le courrier de M. S... F... du 27 mai 2013 qui déclare avoir perçu un coefficient multiplicateur jusqu'en 2011 ; qu'en défense, la société Time and Diamonds rappelle que ce coefficient n'était pas un élément contractuel, de sorte qu'elle a pu décider de sa suppression ; que M. K... ne verse aucune pièce pour justifier la nature contractuelle de cet avantage, ni élément qui permettrait à la cour de qualifier un usage ; que dans ces conditions, il convient de confirmer le jugement en ce qu'il a débouté M. K... de ce chef.

1° ALORS QUE le salarié versait aux débats la lettre d'embauche en date du 10 mars 1998 aux termes de laquelle les parties avaient convenu d'un coefficient multiplicateur de 1,15 ; qu'en affirmant que le salarié ne versait aucune pièce

pour justifier la nature contractuelle de cet avantage, la cour d'appel a dénaturé par omission cette lettre d'embauche, en violation de l'interdiction faite au juge de dénaturer les éléments de la cause.

2° ALORS QUE indépendamment de l'origine contractuelle ou non de l'avantage litigieux, le salarié faisait valoir que son maintien était en toute hypothèse rendu obligatoire en application du principe d'égalité de traitement dès lors qu'il avait été maintenu au profit de l'un de ses collègues ; qu'en s'abstenant de rechercher ainsi qu'elle y était invitée, si l'employeur n'était pas tenu au maintien du coefficient multiplicateur en application du principe d'égalité de traitement, la cour d'appel a privé sa décision de toute base légale au regard de l'article L. 3221-1 du code du travail et du principe d'égalité de traitement.

CINQUIEME MOYEN DE CASSATION

Le moyen fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR débouté le salarié de sa demande au titre des manquements au cours de l'exécution de son contrat de travail.

AUX MOTIFS QUE M. K... sollicite le versement de la somme de 35 000 € de dommages et intérêts en réparation du préjudice subi du fait des modifications de sa rémunération ; que M. K... reproche à son employeur des modifications unilatérales de sa rémunération, qu'il s'agisse de la part variable, du coefficient multiplicateur ou de l'augmentation des remises clients ayant entraîné une baisse du chiffre d'affaires encaissés et soutient ne jamais avoir eu de document récapitulatif lui permettant de vérifier s'il avait été rempli de ses droits ; qu'il justifie avoir dénoncé ces pratiques auprès de l'employeur et verse les différentes notes de service l'informant des changements de rémunération décidés par la direction ; qu'il appartient toutefois à celui qui se prétend victime d'un préjudice d'en démontrer la réalité et l'étendue, alors que M. K... ne verse aucun élément pour caractériser son préjudice ; qu'il sera donc débouté de sa demande.

1° ALORS QUE le salarié produisait aux débats de très nombreuses pièces mentionnant et chiffrant précisément le préjudice résultant de la méconnaissance par l'employeur de ses obligations relatives au paiement des salaires ; qu'en affirmant que le salarié ne versait aucun élément pour caractériser son préjudice, la cour d'appel a dénaturé ses écritures d'appel ensemble le bordereau de pièces communiquées y annexé, en violation de l'interdiction faite au juge de dénaturer les éléments de la cause.

2° ALORS, en tout cas, QUE lorsque le calcul de la rémunération dépend d'éléments détenus par l'employeur, celui-ci est tenu de les produire en vue d'une discussion contradictoire ; qu'il appartient au juge de tirer toute conséquence du refus de l'employeur de communiquer ces éléments ; que le salarié exposait avoir vainement sollicité la production des éléments permettant de déterminer les commissions qui lui étaient dues ; qu'en s'abstenant de tirer les conséquences du refus de l'employeur de communiquer ces éléments et en reprochant au contraire au salarié de ne verser aucun élément pour caractériser son préjudice, la cour d'appel a violé l'article 1353 du code civil.