

COUR D'APPEL DE NOUMÉA

N° 07/00308

Président : M. THIOLET

Greffier lors des débats : Cécile KNOCKAERT

Arrêt du 18 Juin 2008

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Chambre sociale

PARTIES EN CAUSE DEVANT LA COUR

APPELANT

M. X
né le... à ...
demeurant à NOUMEA

représenté par la SELARL JURISCAL, avocats

INTIMÉ

La Société Y prise en la personne de son représentant légal
demeurant à NOUMEA

représentée par la SELARL PELLETIER-FISSELIER-CASIES, avocats

PROCÉDURE DE PREMIÈRE INSTANCE

Par jugement du 25 mai 2007 auquel il est référé pour le rappel de la procédure ainsi que l'exposé des faits, moyens et demandes, le tribunal du travail de Nouméa a :

- débouté M. X de l'intégralité de ses demandes,
- laissé les dépens à sa charge,

- condamné M. X à payer à la Société Y la somme de 120.000 FCFP au titre des frais irrépétibles.

PROCÉDURE D'APPEL

Par requête déposée au greffe le 8 juin 2007, M. X a interjeté appel de cette décision non signifiée.

Par mémoire ampliatif déposé le 9 août 2007, M. X demande à la cour :

- de constater que la Société Y s'est abstenue de régler les commissions minimales dues en exécution de la convention liant les parties et en informant M. X des résultats de la société, et, ce faisant, a commis une faute,

- de requalifier sa démission en licenciement sans cause réelle et sérieuse,

- de condamner la Société Y à lui payer :

+ la somme de 553.846 FCFP au titre des commissions outre 55.384 FCFP au titre des congés payés sur commission,

+ la somme de 800.000 FCFP à titre de dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse,

+ la somme de 200.000 FCFP en application des dispositions de l'article 700 du Code de procédure civile de la Nouvelle-Calédonie.

Au soutien de ses demandes, il fait valoir les arguments suivants :

Sur les commissions dues, il considère que le premier juge, en retenant que le contrat liant les parties ne fixait pas une commission minimale et n'avait vocation à s'appliquer qu'en cas de bénéfice, a commis une erreur d'appréciation.

Il rappelle que les dispositions contractuelles doivent s'interpréter les unes par rapport aux autres et qu'en cas de doute, il y a lieu de retenir l'interprétation la plus favorable au salarié.

Il relève que la convention :

- fixait un pourcentage de 20% sur le bénéfice net procuré par les ventes réalisées et payées "avec un minimum prévisionnel de 200.000 FCFP "

- précisait "ces conditions se situant nettement au dessus du salaire de la convention collective du commerce, sont considérées donner un ensemble forfaitaire incluant tout dépassement ponctuel possible des horaires du salarié".

Il considère que si l'on retient l'interprétation du premier juge, sa rémunération se situe dans les normes de rémunération pour ce type de poste et ne justifierait aucune forfaitisation des heures de travail alors qu'à l'inverse, avec un commissionnement minimal de 200.000 FCFP, le contrat redevient cohérent.

Il observe qu'au demeurant, la Société Y a produit aux débats des états comptables portant sur la période du 1er novembre 2005 au 31 janvier 2006 alors que, le pourcentage étant assis non sur le bénéfice net comptable mais sur le bénéfice net procuré par les ventes réalisées et payées - c'est à dire sur la marge commerciale - c'est le journal des ventes qui mentionne le montant de la marge commerciale effectuée sur chaque vente qu'il aurait fallu produire.

Il s'étonne de même des charges surprenantes mentionnées dans l'état comptable versé faisant état de 1.915.000 FCFP en "autres achats et charges externes" et du poste "salaires et traitements" pour la somme de 1.929.000 FCFP alors qu'il s'agit d'une société se disant sans personnel.

Il réclame, de ce chef :

- au titre du solde de la commission de novembre 2005 la somme de 100.000 FCFP,
- au titre du paiement de la commission de novembre 2005 imputée par la cour en référé la somme de 100.000 FCFP,
- au titre de la commission de décembre 2005 la somme de 200.000 FCFP,
- au titre de la commission de janvier 2006, au prorata, la somme de 153.846 FCFP, soit au total la somme de 553.846 FCFP.

S'agissant de sa démission du 10 janvier 2006, il conteste l'analyse du tribunal du travail qui l'a considérée sans équivoque.

Il reproche au premier juge d'avoir retenu qu'il aurait obtenu, alors qu'il était associé, des exclusivités et aurait été à l'origine de la création d'une autre société alors même que les demandes formées par la Société Y sur cette même argumentation ont été rejetées par la cour.

Il soutient avoir dû démissionner en raison de l'absence de paiement par l'employeur de ce qui avait été convenu, notamment les commissions, ainsi que de la très mauvaise ambiance et de la volonté affichée du gérant de le voir partir qui résulte des lettres adressées par M. Z notamment de celle du 3 janvier 2006.

Il estime en conséquence avoir été contraint de démissionner ce qui justifie la requalification.

Par conclusions déposées les 31 aout 2007 et 15 novembre 2007, la Société Y relève que le tribunal du travail par une motivation appuyée sur les éléments du dossier a rendu une décision contre laquelle M. X ne fait valoir aucun argument nouveau.

Elle s'en rapporte donc expressément à ses conclusions de première instance et sollicite la confirmation outre condamnation à payer la somme de 200.000 FCFP en application des dispositions de l'article 700 du Code de procédure civile de la Nouvelle-Calédonie.

Par conclusions déposées le 5 octobre 2007, M. X observe que la Société Y se contente d'évoquer le litige commercial sans répondre à son argumentation relative à la commission minimale prévue par le contrat et à la requalification de sa démission.

Sur l'assiette des commissions dont il maintient qu'elle se réfère à la marge commerciale, il produit aux débats la copie d'une liasse du journal des ventes couvrant la période de novembre au 25 décembre 2005 que son ancien associé lui avait remise afin qu'il puisse apprécier le montant de ses commissions et qu'il a retrouvée dans ses affaires. Il fait valoir que si la cour estimait devoir prendre en compte le résultat net comptable, il y aurait lieu d'ordonner la production de la comptabilité.

S'agissant de la démission, il considère que la volonté de se débarrasser de lui résulte également de la petite annonce qu'il produit, diffusée par l'employeur le 29 décembre 2005 pour recruter un commercial alors même qu'il n'avait pas encore démissionné.

Par conclusions complémentaires déposées le 10 janvier 2008, M. X informe la cour de ce que la Société Y a été déboutée de son action en responsabilité en raison de prétendues malversations et détournements par jugement du tribunal mixte de commerce du 5 décembre 2007.

Sur les commissions, il maintient son analyse sur le commissionnement minimal et, sur la base du journal qu'il a produit qui aboutit à une marge commerciale de 978.175 FCFP pour novembre et 1.616.784 FCFP jusqu'au 25 décembre soit, sur 31 jours, 2.048.812 FCFP, et, sur janvier 2006 à une marge estimée de 1.491.493 FCFP, il calcule ainsi les commissions qu'il aurait dû percevoir et dont il réclame désormais le paiement :

- novembre 195.635 FCFP

- décembre 409.762 FCFP

- janvier 2006 298.299 FCFP

soit un total de 903.696 FCFP outre 90.369 FCFP au titre des congés payés sur commission.

Sur la démission, il fait valoir que le non paiement des commissions par l'employeur suffit à établir que sa démission a été provoquée.

Par ailleurs, rappelant que son contrat de travail contenait une clause de non concurrence d'une durée de trois ans en contrepartie d'une somme versée par l'employeur à l'issue de son contrat de travail et que la Société Y n'a versé que les sommes dues de janvier à juin 2006, il sollicite la condamnation de la Société Y à lui payer la somme de 540.000 FCFP à actualiser au jour de la décision à intervenir.

Par conclusions déposées le 11 février 2008, la Société Y considère ne pas avoir à reconclure sur les commissions et la demande de requalification de la démission.

Sur l'action indemnitaire, elle observe que M. X a omis d'indiquer que le jugement du tribunal mixte de commerce du 5 décembre 2007 était frappé d'appel.

Enfin, s'agissant de la demande au titre de la clause de non concurrence, elle fait valoir que son non respect a été constaté par la cour dans son arrêt du 25 septembre 2006 et qu'au surplus elle est irrecevable comme n'ayant pas été formulée en première instance.

Par ultimes conclusions déposées le 21 mars 2008, M. X soutient, au regard de l'article 880-3 du Code de procédure civile de la Nouvelle-Calédonie, que sa demande est recevable même en appel et que la Société Y, tenue par ses engagements, ne peut à la fois se prévaloir de la clause et refuser de l'exécuter.

Par ultimes conclusions déposées le 22 avril 2008, la Société Y fait valoir le caractère synallagmatique de la clause de non concurrence dont il résulte l'absence de contrepartie financière en cas de non respect ce qui est le cas d'espèce, ainsi que constaté par la cour dans son arrêt du 25 septembre 2006.

Elle relève ensuite que M. X a poursuivi ses activités de concurrence malgré l'interdiction formulée dans l'arrêt ainsi que cela résulte des constats produits devant le tribunal mixte de commerce dans la procédure désormais pendante devant la cour.

S'agissant du paiement au titre de la clause intervenu au 1er semestre 2006, elle précise y avoir été contraint par la procédure de saisie-arrêt engagée par M. X suite à la décision du juge des référés ultérieurement réformée par la cour.

Elle se considère dès lors fondée à former une demande reconventionnelle en remboursement de la somme de 150.000 FCFP dès lors qu'est établi le non respect de la clause.

MOTIFS DE LA DÉCISION

Sur la demande au titre des commissions :

Attendu que le contrat de travail intitulé "Protocole" prévoyait à titre de rétribution un "salaire mensuel de base" de 200.000 FCFP et un pourcentage de commissions ainsi défini : "20% pris sur le bénéfice net procuré par les ventes réalisées et payées avec un minimum prévisionnel de 200.000 FCFP " étant précisé "ces conditions particulières se situant nettement au dessus du salaire de la convention collective du commerce, sont considérées donner un ensemble forfaitaire incluant tout dépassement ponctuel possible des horaires du salarié" ;

Attendu que les parties étant contraires dans leur analyse de cette clause, son interprétation s'impose sur le sens à donner aux termes "minimum prévisionnel de 200.000 FCFP" et sur l'assiette à prendre en considération pour le calcul des 20% ;

Attendu sur le premier point que la cour ne retiendra pas l'analyse faite par le premier juge distinguant entre minimum prévisionnel et minimum garanti ;

Que les dispositions contractuelles doivent s'interpréter les unes par rapport aux autres et que retenir que le salarié aurait pu ne percevoir que le salaire de base serait en contradiction avec la fin de la clause puisque d'une part les conditions de rémunération ne se situeraient pas au dessus du salaire de la convention collective du commerce et que d'autre part le salarié se serait engagé à tout dépassement horaire pour un salaire de base de 200.000 FCFP ;

Que la cour retiendra donc sur infirmation que M. X avait droit à un pourcentage de commissions minimum de 200.000 FCFP même si le pourcentage de 20% sur le bénéfice net eut été inférieur ;

Attendu, sur l'assiette de calcul, que la cour confirmera par contre l'interprétation du premier juge, la notion de bénéfice net étant une notion comptable et aucun élément du dossier ne faisant admettre qu'il faudrait la considérer comme correspondant à la marge commerciale réalisée par le vendeur sans prendre en compte les charges de la société qui ont conduit à des bilans déficitaires ;

Qu'en conséquence, il sera dû à M. X en exécution de ce protocole la somme de 200.000 FCFP par mois soit pour la période réclamée de novembre 2005 au 9 janvier 2006 - la démission étant effective le 10 - la somme de 460.000 FCFP en deniers ou quittances ;

Qu'il n'y a pas lieu à congés payés sur les commissions, les congés payés étant calculés au regard de la durée du travail effectif ;

Sur la démission :

Attendu que par sa lettre du 10 janvier 2006 M. X présente sa démission en des termes dépourvus de toute réserve ; que M. X, professionnel aguerris et précédemment gérant de la société connaissait parfaitement la portée de cet écrit dans lequel il n'évoque aucun grief à l'encontre de son employeur ;

Que l'existence de griefs entre un salarié et son employeur ne justifie au demeurant aucune requalification de plein droit en licenciement et qu'il convient de rechercher quelles sont les raisons qui expliquent la démission ;

Attendu qu'outre les motifs du premier juge que la cour adopte, il convient d'observer que le 9 janvier 2006, M. X écrivait à son employeur pour réfuter les termes d'un courrier que ce dernier lui avait adressé le 3 du mois et pour réclamer un complément de salaire et que, dès le 10 janvier, sans attendre sa réaction, il rédigeait sa lettre de démission ce dont il se déduit que la démission n'est pas liée à la réponse positive ou négative à sa réclamation ;

Qu'on ne peut également ignorer le fait, qui résulte des nombreuses décisions de justice opposant M. X à la Société Y, que le premier nommé, dans des conditions discutées et en tout état de cause à l'insu de la société dont il était alors associé, a passé avec un certain nombre d'établissements vinicoles des contrats personnels d'exclusivité d'importation de grands crus en Nouvelle-Calédonie à l'occasion d'un déplacement en métropole financé par la Société Y et que sitôt après sa démission, il a créé et exploité avec son épouse une société concurrente "W" ;

Que dans ce contexte, la démission de M. X pour aller travailler dans sa propre société trouve une explication logique et constitue bien un acte volontaire, réfléchi et non équivoque ;

Que l'éventuelle volonté de l'employeur de le licencier en raison d'un comportement professionnel qui se dégradait- ce dont il venait d'être averti -, volonté manifestée par un éventuel projet de recrutement, ne saurait pour autant retirer à sa démission son caractère volontaire ;

Que la décision déboutant M. X de sa demande de requalification et des demandes financières en procédant sera donc confirmée ;

Sur les demandes au titre de la clause de non concurrence :

Attendu qu'aux termes de l'article 880-3 du Code de procédure civile de la Nouvelle-Calédonie "Les demandes nouvelles dérivant du même contrat de travail sont recevables en tout état de cause, même en appel" ;

Que la demande de M. X est donc recevable ;

Mais attendu que par arrêt définitif du 25 septembre 2006, la cour a constaté la violation de la clause de non concurrence par M. X débutant par une commande passée le 12 mars 2006 par celui-ci pour le compte de la société "W" ;

Qu'il en résulte d'une part que la Société Y est fondée à s'opposer pour l'avenir, à compter de la violation de la clause, au paiement de la contrepartie pécuniaire prévue, d'autre part qu'elle a droit à restitution des sommes qu'elle a été contrainte de verser à ce titre pour la période courant depuis le début de la violation ;

Qu'en conséquence, M. X sera débouté de sa demande et qu'il sera fait droit à la demande de remboursement de la Société Y pour la période du 12 mars 2006 à juin 2006 soit, prorata temporis, pour la somme de 110.000 FCFP ;

Sur les dépens :

Attendu enfin qu'il n'y a pas lieu à condamnation aux dépens en matière sociale, l'article 880-1 du code de procédure civile de la Nouvelle Calédonie disposant que la procédure devant le tribunal du travail est gratuite ; que le jugement déferé sera donc également réformé de ce chef ;

PAR CES MOTIFS

LA COUR,

STATUANT par arrêt contradictoire déposé au greffe ;

CONFIRME le jugement déféré en ce qu'il a débouté M. X de sa demande tendant à voir requalifier sa démission en licenciement sans cause réelle et sérieuse et des demandes financières en procédant ;

INFIRMANT pour le surplus, statuant à nouveau et y ajoutant ;

CONDAMNE la Société Y, prise en la personne de son représentant légal, à payer à M. X, en deniers ou quittances, la somme de QUATRE CENT SOIXANTE MILLE (460.000) FRANCS CFP au titre des commissions dues de novembre 2005 au 9 janvier 2006 ;

CONDAMNE M. X à payer à la Société Y, prise en la personne de son représentant légal, la somme de CENT DIX MILLE (110.000) FRANCS CFP au titre du versement indu opéré sur le fondement de la clause de non concurrence ;

DÉBOUTE M. X de sa demande au titre de la clause de non concurrence et de ses demandes plus amples au titre des commissions ;

DÉBOUTE la Société Y de ses demandes au titre des commissions et de ses demandes plus amples au titre de la clause de non concurrence ;

DEBOUTE les parties de leurs demandes au titre de l'article 700 du code de procédure civile de la Nouvelle Calédonie ;

DIT n'y avoir lieu à dépens.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT