

**Cour de cassation
Chambre sociale**

25 février 2009
n° 06-46.436

Sommaire :

*
**

Texte intégral :

Cour de cassation Chambre sociale 25 février 2009 N° 06-46.436

Cassation partielle

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

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

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que Mme X... a été engagée à compter du 6 mai 1988 en qualité d'ingénieur d'affaires par la société Oracle France ; que sa rémunération se composait d'un fixe et d'une partie variable définie chaque année aux termes d'un plan de commissionnement fixant les objectifs qui lui étaient assignés pour l'année fiscale, soit du 1er juin au 31 mai de l'année suivante ; qu'en août 2003, la salariée a été informée de son plan de commissionnement pour l'année fiscale 2004, qui fixait ses nouveaux objectifs constitués d'un seuil de déclenchement, d'un taux de commissionnement ainsi que d'un quota total correspondant à 100 % de la réalisation de son objectif ; que dénonçant le caractère exorbitant de ce dernier, Mme X... a saisi le 7 juin 2004 la juridiction prud'homale d'une demande visant à obtenir, d'une part, la condamnation de l'employeur au paiement de diverses sommes au titre de l'exécution de son contrat de travail, d'autre part, le prononcé de la résiliation judiciaire de celui-ci ; qu'elle a enfin "démissionné" par lettre du 23 juillet 2004 en invoquant sa mise à l'écart depuis qu'elle avait saisi la juridiction prud'homale ;

Sur le pourvoi principal de l'employeur :

Sur les premier et troisième moyens :

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

Sur le deuxième moyen :

Attendu que l'employeur fait grief à l'arrêt d'avoir prononcé la "résolution" judiciaire du contrat de travail de Mme X... à compter du départ de cette dernière de la société par sa "démission" postérieure et de l'avoir en conséquence condamnée à verser à la salariée des dommages-intérêts, alors, selon le moyen :

1°/ que la prise d'acte de la rupture par le salarié en raison de faits qu'il reproche à l'employeur entraîne la cessation immédiate du contrat de travail en sorte qu'il n'y a plus lieu de statuer sur la demande de résiliation judiciaire introduite auparavant ; que s'il appartient alors au juge de se prononcer sur la seule prise d'acte, il doit fonder sa décision sur les manquements de l'employeur invoqués par le salarié tant à l'appui de la demande de résiliation judiciaire devenue sans objet qu'à l'appui de la prise d'acte ; qu'en l'espèce, la demande de Mme X... tendant à voir prononcer la résolution judiciaire de son contrat de travail est devenue sans objet compte tenu de la survenance de sa démission postérieurement à une telle demande ; qu'à cet égard, et compte tenu de la teneur de la lettre de démission de Mme X... laquelle excipait de l'attribution d'un territoire inconsistent et d'une prétendue mise à l'écart qui aurait résulté du fait qu'elle avait saisi la juridiction prud'homale, il incombait manifestement à la cour d'appel de procéder à un examen des griefs articulés par la salariée tant au soutien de sa demande de résolution de son contrat de travail que de sa démission circonstanciée afin de se prononcer sur les effets de cette dernière ; que dès lors, en ayant statué sur la demande de résolution introduite par la salariée antérieurement à sa démission circonstanciée et ce, alors même que la survenance d'une telle démission avait entraîné la cessation immédiate de son contrat de travail de sorte qu'il n'y avait plus lieu de statuer sur une telle demande, la cour d'appel a méconnu son office en violation des articles L. 122-4, L. 122-13, et L. 122-14-3 du code du travail ;

2°/ à titre subsidiaire, que la bonne foi contractuelle de l'employeur est toujours présumée ; qu'il appartient donc au salarié d'apporter la preuve du détournement de pouvoir ou de l'abus de droit qu'il invoque ou, à tout le moins, de démontrer que la décision de l'employeur de modifier ses conditions de travail a été prise, en réalité, pour des raisons étrangères à cet intérêt ou qu'elle a été mise en oeuvre dans des conditions exclusives de la bonne foi contractuelle ; qu'à cet égard, si les juges n'ont pas à rechercher si la décision de l'employeur de modifier les conditions de travail d'un salarié est conforme à l'intérêt de l'entreprise, ces derniers sont néanmoins tenus de faire ressortir, le cas échéant, l'abus de droit commis par l'employeur ; qu'en l'espèce, il appartenait à la salariée qui excipait de la déloyauté contractuelle de la société Oracle France dans la fixation des objectifs qui lui ont été assignés, de démontrer que le plan de commissionnement litigieux a été mis en oeuvre par son employeur dans des conditions exclusives de la bonne foi contractuelle ; qu'en s'étant bornée à affirmer, de manière péremptoire, qu'en ayant imposé à l'intéressée un plan de commissionnement irréalisable, lequel aurait eu pour conséquence de lui faire perdre tout ou partie de sa rémunération variable de sorte que l'employeur exécuté de façon déloyale le contrat de travail de l'intéressée, sans rechercher ainsi qu'elle y avait été expressément invitée par la société Oracle France, si le plan de commissionnement a été établi dans des conditions exclusives de la bonne foi contractuelle, la cour d'appel a dès lors privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 120-4 du code du travail et 1134 du code civil ;

3°/ qu'à titre infiniment subsidiaire, dans l'hypothèse même où l'on admettrait que le plan de commissionnement était effectivement irréalisable, la cour d'appel ne pouvait déduire du simple fait que la société Oracle France a imposé à la

salariée un plan de commissionnement irréalisable, que celle-ci a exécuté de façon déloyale le contrat de travail de l'intéressée ; qu'à cet égard, le fait pour le plan de commissionnement de s'être révélé irréalisable n'implique nullement que sa mise en oeuvre par l'employeur l'a été dans des conditions exclusives de la bonne foi contractuelle ; que dès lors, en ayant statué comme elle l'a fait sans préciser en quoi le fait pour la société Oracle France d'avoir assigné à Mme X... un plan de commissionnement, dans le cadre de son pouvoir de direction, à le supposer irréalisable, était constitutif d'un abus de droit, la cour d'appel a dépourvu une nouvelle fois sa décision de base légale au regard des dispositions des articles L. 120-4 du code du travail et 1134 du code civil ;

Mais attendu que la prise d'acte de la rupture par le salarié en raison de faits qu'il reproche à l'employeur entraîne la cessation immédiate du contrat de travail en sorte qu'il n'y a plus lieu de statuer sur la demande de résiliation judiciaire introduite auparavant ; que s'il appartient au juge de se prononcer sur la seule prise d'acte, il doit fonder sa décision sur les manquements de l'employeur invoqués par le salarié tant à l'appui de la demande de résiliation judiciaire devenue sans objet qu'à l'appui de la prise d'acte ;

Et attendu que si c'est à tort que la cour d'appel a qualifié la rupture du contrat de travail de résolution judiciaire, et la lettre de prise d'acte de cette rupture de démission, elle a retenu la date de ladite lettre comme étant celle de la rupture et a examiné les griefs formulés par la salariée contre son employeur ; qu'elle a ainsi légalement justifié sa décision ;

Mais sur le moyen unique du pourvoi incident de la salariée, pris en sa troisième branche :

Vu l'article L. 223-11 devenu L. 3141-22 du code du travail ;

Attendu que pour débouter la salariée de sa demande de solde d'indemnité de congés payés, l'arrêt retient que lorsque le salaire est composé de commissions calculées en pourcentage du chiffre d'affaires, celles-ci ne doivent être intégrées dans la base de calcul de l'indemnité de congés que dès lors qu'elle ne sont pas calculées sur l'année entière, y compris sur la période de congés payés de l'intéressé ; que non seulement le contrat de travail dans son avenant du 22 août 2002 stipulait clairement "la partie variable est déterminée sur la base de l'objectif annuel et n'a pas à être incluse dans la détermination des droits à congés payés" mais que la même méthode était appliquée sur la partie fixe forfaitaire calculée pour l'année entière période de travail et de congés inclus et que les commissions étaient versées chaque année à l'issue de l'exercice ;

Qu'en se déterminant ainsi, sans avoir constaté que la partie variable de la rémunération, peu important son versement à l'issue de l'exercice considéré et quelles que soient les stipulations du contrat de travail sur ce point, était allouée globalement pour l'année, périodes de travail et de congés payés confondues, de sorte que son inclusion dans l'assiette de l'indemnité de congés payés aurait abouti à la faire payer, pour partie, une seconde fois par l'employeur, la cour d'appel a privé sa décision de base légale ;

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres branches du moyen unique du pourvoi incident :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a débouté Mme X... de sa demande de solde d'indemnité de congés payés, l'arrêt rendu le 30 octobre 2006, entre les parties, par la cour d'appel de Lyon ; 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 Lyon, autrement composée ;

Condamne la société Oracle France aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, rejette les demandes ;

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 vingt-cinq février deux mille neuf.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits au pourvoi principal par la SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez, avocat aux Conseils pour la société Oracle France.

PREMIER MOYEN DE CASSATION

ATTENDU QU'il est fait grief à l'arrêt attaqué, d'avoir condamné la société ORACLE FRANCE à verser à Madame Florence X... la somme de 11.556 au titre de rappel de commissions et ce, en deniers ou quittances ensuite des versements effectués par la société en exécution provisoire de la décision dont appelle tout avec intérêts de droit à compter de la saisine du conseil de prud'hommes ;

AUX MOTIFS QUE, Le droit de Florence X... à percevoir une rémunération variable résulte du contrat de travail du 6 mai 1988. La partie variable de son salaire était déterminée en fonction d'objectifs communiqués annuellement à travers un plan de commissionnement précisant un taux de déclenchement lui aussi variable Si le montant de la rémunération variable devait être fixée annuellement entre les parties, il appartient au juge à défaut d'un tel accord de déterminer cette rémunération en fonction des critères visés au contrat de travail et des accords conclus les années précédentes. Si la modification des objectifs d'un salarié relève du pouvoir de direction de l'employeur, c'est à la condition que ces objectifs ne soient pas fixés de façon discrétionnaire et manifestement irréalisables. Il est constant qu'en 2003, Florence X... a réalisé plus de 150% de son objectif annuel en partie grâce à une affaire exceptionnelle. La société ORACLE reconnaît que les objectifs assignés à Madame X... se sont accrus au titre de l'année 2004, selon les modalités suivantes :

Exercice fiscal 2003 : Le plan fixait le seuil de déclenchement à 452.707 , le quota d'atteinte des objectifs à 100% à un chiffre d'affaires de 1.810.828 , et le taux de commissionnement de 2,93%. Le montant de la rémunération annuelle à 100% des objectifs atteints était fixé à 53.057,26 .

Exercice fiscal 2004 : Aux termes du plan de commissionnement pour l'exercice fiscal 2004, la société ORACLE a informé Florence X... dans le courant du mois d'août 2003, des nouvelles conditions et modalités de commissionnement pour l'exercice fiscal 2004 soit un seuil de déclenchement 659.884 , un quota d'atteinte des objectifs à 100% à un chiffre d'affaires de 2.639.536 (soit une augmentation de plus de 45%), et un taux de commissionnement de 2,4121 % . Par courrier du 15/12/2003, Florence X... a fait part à Paul B... de ses observations au vu du plan de commissionnement qui lui avait été proposé, et des raisons de son refus de le signer, relevant non seulement une augmentation de plus de 45% des objectifs à

atteindre mais aussi que son nouveau territoire comportait 90% de clients nouveaux, et précisant qu'elle avait dès lors la conviction qu'elle ne pourrait atteindre les objectifs fixés et que son licenciement pour insuffisance était dès lors programmé.

ET AUX MOTIFS QUE, l'employeur, qui avait accédé à sa demande, ne peut tirer argument de ce que depuis le 1er septembre 2003, Madame X... bénéficiait d'un contrat de travail à temps partiel sur une base de 173,50 jours travaillés par an, mercredi non travaillé, sans référence horaire, et avait refusé un quota et une rémunération variable réduits, la Cour relevant que ceci a fait l'objet d'une partie de la polémique entre les parties ainsi qu'il en résulte des échanges de correspondance entre Florence X... et Paul B.... Il ne peut tirer non plus argument de ce que les objectifs assignés aux autres collaborateurs aient été eux aussi augmentés dans des proportions notables, dans la mesure où il résulte d'un mail adressé le 25 janvier 2005 par M C... représentant syndical au Comité d'Entreprise que seulement 9% des collaborateurs aient atteint leurs objectifs en 2004 et plus de 59% aient réalisé un objectif inférieur à 50%, sans que l'employeur ne démontre le contraire, étant observé que l'irréalisme des objectifs apparaît au surplus dans la mesure où il résulte des documents produits par l'employeur lui-même que le successeur de Florence X... s'est vu attribuer un objectif de 829 K. En outre la société ORACLE reconnaît avoir adjoint au territoire Distribution avec un quota de 1.810 K sur lequel elle avait réalisé en 2003, 150% de ses objectifs, le territoire Banque Assurance précédemment confié à M D... avec un quota de 1.500 K pour lequel il avait réalisé 84%, et lui assignait un objectif de 2.639 K, démontrant ainsi à l'évidence une augmentation particulièrement importante rendant irréalistes les objectifs fixés. La Cour a donc la conviction, que les objectifs fixés à Florence X... pour l'année 2004 étaient parfaitement irréalisables et que son refus de signer l'avenant à son contrat de travail ne pouvait être contesté. La société ORACLE devait dès lors rémunérer Florence X... sur la base du plan de commissionnement de l'année 2003, dernier plan signé qui faisait alors la loi des parties et non sur le plan initial annexé au contrat de travail ainsi que le soutient à titre principal la salariée. Selon les tableaux versés aux débats et non contestés par les parties, le montant des commissions dues pour l'année 2004 s'élevait donc, sur la base d'un seuil de déclenchement à 452.707, d'un quota d'atteinte des objectifs à 100% d'un chiffre d'affaires de 1.810.828, et d'un taux de commissionnement de 2,93%, à la somme de 11.556 sur laquelle la société lui a versé en exécution du jugement querellé une somme de 9.400, soit un solde dû de 2.147 outre intérêts légaux à compter de la saisine du Conseil de Prud'hommes de Lyon, le 26 avril 2004 ;

ALORS, D'UNE PART, QUE, pour décider que les objectifs assignés à la salariée étaient irréalistes et irréalisables, la Cour d'appel a retenu que la société ORACLE FRANCE ne pouvait valablement tirer argument de ce que les objectifs assignés aux autres collaborateurs avaient été augmentés dans des proportions comparables dans la mesure où il résulterait d'un mail adressé par le représentant syndical au comité d'entreprise que 9% des collaborateurs ont atteint leurs objectifs en 2004 et que plus de 59% d'entre eux ont réalisé des objectifs inférieurs à 50%, ce dont il résulte que la Cour d'appel a déduit le caractère irréaliste et irréalisable des objectifs assignés à la salariée du simple constat qu'une infime partie des collaborateurs de la société ont atteint leurs objectifs et que la moitié d'entre eux ont atteint moins de 50% des objectifs qui leur avaient été fixés ; Qu'à cet égard, la société ORACLE FRANCE qui a mis en exergue, en l'état de son argumentation, que la situation d'un collaborateur varie en fonction de l'équipe auquel il appartient, du secteur d'activité qui lui est attribué au début de chaque exercice ainsi que des perspectives que présente un tel secteur avait excipé, à cet effet, d'éléments de comparaison précis et concernant les objectifs assignés aux seuls collaborateurs de l'équipe SSR Techno à laquelle appartient la salariée lesquels interviennent dans les mêmes secteurs d'activité que ceux attribués à cette dernière et dans des conditions comparables et ce, afin de présenter une vision objective de la situation de l'intéressée au regard des autres membres de son équipe ; Qu'en s'étant déterminée comme elle l'a fait, la Cour d'appel qui s'est réfugiée derrière une appréciation globale des performances de l'ensemble des collaborateurs de l'entreprise et ce, sans aucune distinction, pour en déduire que les objectifs assignés à la salariée étaient irréalistes et irréalisables, a statué par la voie d'un motif inopérant, impropre à justifier l'arrêt en ce qu'il a retenu que les objectifs assignés à Madame X... étaient irréalisables et que le refus opposé par cette dernière de signer l'avenant à son contrat de travail ne pouvait être contesté ; Que ce faisant la Cour d'appel a privé de chef sa décision de base légale au regard de l'article 1134 du Code Civil ;

ALORS, D'AUTRE PART, QUE, la Cour d'appel a considéré que les objectifs assignés à Madame X... étaient irréalisables sur le constat que le successeur de cette dernière s'est vu assigner un objectif de 829 K ; Qu'à cet égard, et à défaut de s'être préalablement assurée de ce que les perspectives pour l'exercice 2005 étaient identiques à celles de l'exercice 2004 et que le successeur de Madame X... s'est vu attribuer les mêmes secteurs d'activités que ceux qui étaient dévolus à la salariée une telle constatation est dénuée de toute portée au regard du litige et ce d'autant que la société ORACLE FRANCE avait précisé, dans ses écritures en cause d'appel, que les modifications des objectifs d'une année sur l'autre se justifiaient notamment par les possibilités de modifications de territoire d'une année sur l'autre ainsi que par les changements de règle de reconnaissance et qu'entre l'année 2004 et 2005 les PME/PMI n'ont pas été gérées par les ingénieurs d'affaires terrains ce qui expliquait la diminution de certains objectifs entre ces deux exercices (Conclusions en appel de la société ORACLE FRANCE, p.10 in fine) Que ce faisant, la Cour d'appel a statué par un motif tout aussi inopérant que celui critiqué dans le cadre du précédent grief privant ainsi une nouvelle fois sa décision de base légale au regard de l'article 1134 du Code Civil ;

ALORS, DE TROISIEME PART, QUE la Cour d'appel a retenu, en tout état de cause, que le caractère irréaliste des objectifs assignés à la salariée résultait également du fait que la société ORACLE a reconnu avoir adjoint au territoire Distribution avec un quota de 1.810 K sur lequel elle avait réalisé en 2003, 150% de ses objectifs, le territoire Banque Assurance précédemment confié à M D... avec un quota de 1.500 K pour lequel il avait réalisé 84%, et lui assignait un objectif de 2.639 K ; Qu'à cet égard, il résulte de telles énonciations que les objectifs assignés à Madame X... pour l'année 2004 étaient inférieurs au montant du chiffre d'affaires réalisé en 2003 sur un seul secteur et que les deux secteurs de prospection qui lui ont été attribués pour l'année 2004 ont généré, en 2003, un chiffre d'affaires cumulé de 3.975 K de sorte que les objectifs assignés à la salariée n'étaient nullement irréalisables ; Qu'en ayant considéré que l'objectif de 2.639 K assigné à Madame X... pour 2004 était irréaliste en l'état de constatations ayant mis en évidence, d'une part, que pour l'année 2004 la salariée s'était vue attribuée un champ de prospection élargi à deux secteurs ayant généré en 2003 un chiffre d'affaires cumulé de 3.975 K et, d'autre part, que l'objectif litigieux était inférieur au chiffre d'affaires réalisé par cette dernière en 2003 sur un seul secteur, la Cour d'appel qui n'a pas tiré les conséquences légales qui résultaient de telles constatations a méconnu les dispositions de l'article 1134 du Code Civil ;

ALORS, ENFIN, ET EN TOUT ETAT DE CAUSE QUE la société ORACLE FRANCE faisait valoir dans ses conclusions délaissées (Conclusions en appel de la société ORACLE FRANCE, p.11 & 12) que les objectifs assignés à l'intéressée étaient équitables et atteignables au regard des perspectives existant au début de l'exercice 2004 et ce, compte tenu des secteurs prometteurs attribués à Madame X... et de la nécessité de trouver de nouveaux vecteurs de croissance chez les clients et prospects, grâce aux nouvelles offres produits ; Qu'en s'abstenant de répondre à ce moyen des conclusions d'appel de l'employeur, lequel était pourtant de nature à démontrer que l'objectif assigné à Madame X... était équitable et réalisable compte tenu des perspectives existantes au début de l'année 2004 de sorte que le refus opposé par cette dernière de signer l'avenant à son contrat de travail était injustifié, la Cour d'appel a méconnu les exigences de l'article 455 du nouveau Code de procédure civile ;

DEUXIEME MOYEN DE CASSATION

ATTENDU QU'il est fait grief à l'arrêt attaqué, d'avoir prononcé la résolution judiciaire du contrat de travail de Madame X... aux torts de l'employeur et ce, à effet à la date du départ de cette dernière de la société par sa démission postérieure et d'avoir, en conséquence, condamné la société ORACLE FRANCE à verser à la salariée la somme de 32.432 à titre de dommages-intérêts au titre de la résolution de son contrat de travail ;

AUX MOTIFS QUE, L'article 1184 du Code Civil permet à l'une ou l'autre des parties à un contrat synallagmatique d'en demander la résolution judiciaire en cas d'inexécution des obligations, découlant de ce contrat. La résiliation judiciaire du contrat de travail prononcée, à l'initiative du salarié aux torts de l'employeur, produit les effets d'un licenciement dépourvu de cause réelle et sérieuse. L'action en résolution judiciaire laisse en principe subsister la relation contractuelle pendant le déroulement de l'instance. Lorsqu'elle est engagée par le salarié, et que celui-ci continue à accomplir sa prestation de travail, elle n'exclut pas que le salarié puisse démissionner en cours de procédure. Le juge doit d'abord rechercher si la demande de résiliation du contrat était justifiée, et c'est seulement dans le cas contraire qu'il doit se prononcer sur la prise d'acte de la rupture. Florence X..., contestant le plan de commissionnement qui lui était imposé pour l'année 2004, a saisi le 7 juin 2004 le Conseil de Prud'hommes de Lyon aux fins de résiliation judiciaire de son contrat de travail, puis en cours de procédure, a démissionné par courrier du 23 juillet 2004. En imposant à la salariée un plan de commissionnement manifestement irréalisable et qui aurait eu pour conséquence de lui faire perdre tout ou partie de sa rémunération variable, s'agissant d'une salariée en fonction depuis 16 ans, la société ORACLE n'a pas exécuté de façon loyale, le contrat de travail et la Cour estime devoir prononcer la résolution judiciaire du contrat de travail aux torts de l'employeur, cette résolution prenant effet à la date du départ de Florence X... de la société par sa démission postérieure ; Florence X... a perçu du 1er juillet 2003 au 30 juin 2004, la somme de 53.306,28 avantage en nature compris outre le solde de commissions ci dessus rappelé soit 11.556 soit un total de 64.862,28 soit une moyenne mensuelle de 5.405,18 . Elle peut donc prétendre à une indemnité conventionnelle de licenciement en application des dispositions de l'article 19 de la convention collective soit un tiers de mois par année de présence sans pouvoir excéder un plafond de 10 mois soit en l'espèce 28.828 ; Compte tenu de son ancienneté, la Cour faisant application des dispositions de l'article L 122-14-4 du code du travail, estime devoir réparer le préjudice résultant directement de la rupture des relations contractuelles par une somme de 32.432 . La société ORACLE dont le comportement est déjà sanctionné ensuite de la constatation de la rupture à ses torts du fait d'un comportement déloyal dans l'ouverture à droit à commission pour sa salariée, ne saurait être condamnée pour exécution déloyale du contrat de travail et Florence X... doit être déboutée de ce chef de demande ;

ALORS, D'UNE PART, QUE la prise d'acte de la rupture par le salarié en raison de faits qu'il reproche à l'employeur entraîne la cessation immédiate du contrat de travail en sorte qu'il n'y a plus lieu de statuer sur la demande de résiliation judiciaire introduite auparavant ; Que s'il appartient alors au juge de se prononcer sur la seule prise d'acte, il doit fonder sa décision sur les manquements de l'employeur invoqués par le salarié tant à l'appui de la demande de résiliation judiciaire devenue sans objet qu'à l'appui de la prise d'acte ; Qu'en l'espèce, la demande de Madame X... tendant à voir prononcer la résolution judiciaire de son contrat de travail est devenue sans objet compte tenu de la survenance de sa démission postérieurement à une telle demande ; Qu'à cet égard, et compte tenu de la teneur de la lettre de démission de Madame X... laquelle excipait de l'attribution d'un territoire inconsistent et d'une prétendue mise à l'écart qui aurait résulté du fait qu'elle avait saisi la juridiction prud'homale, il incombait manifestement à la Cour d'appel de procéder à un examen des griefs articulés par la salariée tant au soutien de sa demande de résolution de son contrat de travail que de sa démission circonstanciée afin de se prononcer sur les effets de cette dernière ; Que dès lors, en ayant statué sur la demande de résolution introduite par la salariée antérieurement à sa démission circonstanciée et ce, alors même que la survenance d'une telle démission avait entraîné la cessation immédiate de son contrat de travail de sorte qu'il n'y avait plus lieu de statuer sur une telle demande, la Cour d'appel a méconnu son office en violation des articles L 122-4, L 122-13, et L 122-14-3 du Code du travail ;

ALORS, D'AUTRE PART, ET A TITRE SUBSIDIAIRE, QUE la bonne foi contractuelle de l'employeur est toujours présumée ; Qu'il appartient donc au salarié d'apporter la preuve du détournement de pouvoir ou de l'abus de droit qu'il invoque ou, à tout le moins, de démontrer que la décision de l'employeur de modifier ses conditions de travail a été prise, en réalité, pour des raisons étrangères à cet intérêt ou qu'elle a été mise en oeuvre dans des conditions exclusives de la bonne foi contractuelle ; Qu'à cet égard, si les juges n'ont pas à rechercher si la décision de l'employeur de modifier les conditions de travail d'un salarié est conforme à l'intérêt de l'entreprise, ces derniers sont néanmoins tenus de faire ressortir, le cas échéant, l'abus de droit commis par l'employeur ; Qu'en l'espèce, il appartenait à la salariée qui excipait de la déloyauté contractuelle de la société ORACLE FRANCE dans la fixation des objectifs qui lui ont été assignés, de démontrer que le plan de commissionnement litigieux a été mis en oeuvre par son employeur dans des conditions exclusives de la bonne foi contractuelle ; Qu'en s'étant bornée à affirmer, de manière péremptoire, qu'en ayant imposé à l'intéressée un plan de commissionnement irréalisable, lequel aurait eu pour conséquence de lui faire perdre tout ou partie de sa rémunération variable de sorte que l'employeur exécuté de façon déloyale le contrat de travail de l'intéressée, sans rechercher ainsi qu'elle y avait été expressément invitée par la société ORACLE FRANCE, si le plan de commissionnement a été établi dans des conditions exclusives de la bonne foi contractuelle, la Cour d'appel a dès lors privé sa décision de base légale au regard de l'article L 120-4 du Code du travail et 1134 du Code civil.

ALORS, ENFIN, ET A TITRE INFINIMENT SUBSIDIAIRE, QUE dans l'hypothèse même où l'on admettrait que le plan de commissionnement était effectivement irréalisable, la Cour d'appel ne pouvait déduire du simple fait que la société ORACLE FRANCE a imposé à la salariée un plan de commissionnement irréalisable, que celle-ci a exécuté de façon déloyale le contrat de travail de l'intéressée ; Qu'à cet égard, le fait pour le plan de commissionnement de s'être révélé irréalisable n'implique nullement que sa mise en oeuvre par l'employeur l'a été dans des conditions exclusives de la bonne foi contractuelle ; Que dès lors, en ayant statué comme elle l'a fait sans préciser en quoi le fait pour la société ORACLE FRANCE d'avoir assigné à Madame X... un plan de commissionnement, dans le cadre de son pouvoir de direction, à le supposer irréalisable, était constitutif d'un abus de droit, la Cour d'appel a dépourvu une nouvelle fois sa décision de base légale au regard des dispositions des articles L 120-4 du Code du travail et 1134 du Code civil ;

TROISIEME MOYEN DE CASSATION

ATTENDU QU'il est fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir condamné la société ORACLE FRANCE à verser à la salariée la somme de 28.828 à titre d'indemnité de licenciement ;

AUX MOTIFS QUE, Florence X... a perçu du 1er juillet 2003 au 30 juin 2004, la somme de 53.306,28 avantage en nature compris outre le solde de commissions ci dessus rappelé soit 11.556 soit un total de 64.862,28 soit une moyenne mensuelle de 5.405,18 . Elle peut donc prétendre à une indemnité conventionnelle de licenciement en application des dispositions de l'article 19 de la convention collective soit un tiers de mois par année de présence sans pouvoir excéder un plafond de 10 mois soit en l'espèce 28.828 ;

ALORS QUE, la cassation qui ne manquera pas d'intervenir sur la base du deuxième moyen de cassation entraînera, par voie de conséquence, la censure du chef des dispositions de l'arrêt qui a condamné la société ORACLE FRANCE à verser à Madame X... la somme de 28.828 à titre d'indemnité de licenciement ;

MOYEN ANNEXE au présent arrêt

Moyen produit au pourvoi incident par la SCP Masse-Dessen et Thouvenin, avocat aux Conseils pour Mme X... ;

MOYEN DE CASSATION

Le moyen fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR débouté la salariée de sa demande de solde d'indemnité de congés payés ;

AUX MOTIFS QUE lorsque le salaire est composé de commissions calculées en pourcentage du chiffre d'affaires, celles-ci ne doivent être intégrées dans la base de calcul de l'indemnité de congés payés que dès lors qu'elles ne sont pas calculées sur l'année entière, y compris sur la période de congés payés de l'intéressé ; que non seulement le contrat de travail dans son avenant du 22 août 2002 stipulait clairement « la partie variable est déterminée sur la base de l'objectif annuel et n'a pas à être incluse dans la détermination des droits à congés payés » mais la même méthode de congés payés était appliquée sur la partie fixe forfaitaire calculée pour l'année entière période de travail et de congés inclus et les commissions étaient versées chaque année à l'issue de l'exercice ; que la société ORACLE est donc fondée à exclure de l'assiette de calcul des congés payés, les commissions ;

ALORS QUE les juges sont tenus de préciser les pièces sur lesquelles ils fondent leurs constatations ; qu'en se bornant à affirmer que les commissions étaient versées à la salariée à l'issue de l'exercice sans indiquer la pièce dont elle tirait cette assertion, la Cour d'appel a privé sa décision de motifs et partant violé l'article 455 du nouveau Code de procédure civile ;

ALORS en tout état de cause QU'aux termes de l'article L. 223-11 du Code du travail, l'indemnité de congés payés est égale au dixième de la rémunération totale perçue par le salarié au cours de la période de référence ; que ce texte ne prévoit l'exclusion d'aucun élément de rémunération dès lors qu'il a été perçu par le salarié au cours de la période de référence ; qu'en excluant néanmoins les commissions versées à la salariée au prétexte qu'elles étaient versées à l'issue de l'exercice fiscal, la Cour d'appel a violé le texte susvisé ;

ALORS subsidiairement QUE doit être incluse dans l'assiette de l'indemnité de congés payés la commission qui rétribue le travail personnellement accompli par le salarié pour réaliser l'objectif assigné et dont le montant est affecté par l'inactivité de ce dernier liée à son congé ; qu'en refusant d'inclure les commissions de la salariée dans l'assiette de calcul de l'indemnité de congés payés au seul prétexte qu'elles étaient versées à l'issue de l'exercice fiscal, la Cour d'appel a violé le texte susvisé ;

ALORS très subsidiairement QUE la Cour d'appel qui a déclaré que les commissions ne pouvaient être intégrées dans l'assiette de calcul de l'indemnité de congés payés que si elles n'étaient pas calculées sur l'année entière, s'est bornée à constater qu'en l'espèce elles étaient versées chaque année à l'issue de l'exercice ; que le fait que des commissions aient été versées en fin d'exercice n'implique pas nécessairement que l'employeur les aient calculées sur l'année entière ; qu'en ne procédant pas à cette dernière vérification, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard du texte susvisé.

Composition de la juridiction : Mme Collomp (président), SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez, SCP Masse-Dessen et Thouvenin
Décision attaquée : Cour d'appel de Lyon 2006-10-30 (Cassation partielle)