

**RÉPUBLIQUE FRANÇAISE**

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

**COUR D'APPEL DE PARIS**

**Pôle 6 - Chambre 7**

**ARRÊT DU 30 Janvier 2014**

(n° , 6 pages)

Numéro d'inscription au répertoire général : **S 12/03212**

Décision déferée à la Cour : jugement rendu le 02 Février 2012 par le Conseil de Prud'hommes - Formation paritaire de CRETEIL section Encadrement RG n° F09/01609

**APPELANT**

**Monsieur Manuel FERREIRA**

28, rue Henri Barbusse

94200 IVRY SUR SEINE

représenté par Me Simon OVADIA, avocat au barreau de PARIS, toque : C1007

**INTIMEES**

**SCP Pierre BRUART prise en la personne de Me BRUART Pierre - Mandataire liquidateur de la SAS INTERGESTION**

161 rue André Bisiaux

54320 MAXEVILLE

**Me DONNAIS Géraldine - Mandataire liquidateur de la SAS INTERGESTION**

85 boulevard Jean-Jaures

54000 NANCY

représentés par Me Jean Christophe GENIN, avocat au barreau de NANCY

**UNEDIC DELEGATION AGS CGEA DE NANCY**

Centre d'Affaires Libération

101 Av. de la Libération - BP 510

54008 NANCY CEDEX

représenté par Me Pascal GOURDAIN, avocat au barreau de PARIS, toque : D1205 substitué par Me Maria-Christina GOURDAIN, avocat au barreau de PARIS

## **COMPOSITION DE LA COUR :**

L'affaire a été débattue le 12 Décembre 2013, en audience publique, devant la Cour composée de :

Monsieur Patrice LABEY, Président de chambre

Monsieur Bruno BLANC, Conseiller

Monsieur Rémy LE DONGE L'HENORET, Conseiller

qui en ont délibéré

**Greffier** : Madame Laëtitia CAPARROS, lors des débats

## **ARRET :**

- CONTRADICTOIRE

- mis à disposition au greffe de la Cour, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 450 du code de procédure civile.

- signé par Monsieur Patrice LABEY, Président, et par Melle Laëtitia CAPARROS, Greffier à laquelle la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

## **FAITS-PROCEDURE-PRETENTIONS**

M Manuel Ferreira a été engagé le 16 septembre 1996, sous contrat à durée indéterminée, par la société QAMA PARIS, en qualité de VRP exclusif. A compter du 1er avril 2004, il a été embauché comme VRP multicartes par la société SIXTAN.

Ces sociétés ont été rachetées par le groupe INTERGESTION en décembre 2007, exerçant une activité de grossiste en quincaillerie et d'agencement de grande surface de bricolage.

La société QAMA a absorbé, le 30 novembre 2008, la société SIXTAN avant d'être elle même absorbée le 2 janvier 2009, par la société INTERGESTION.

Par courrier du 5 décembre 2008, la société QAMA a informé M. Ferreira qu'elle envisageait la suppression de son poste de VRP, dans le cadre de la réorganisation du service commercial de l'entreprise et lui a proposé un reclassement par une durée indéterminée sur les postes disponibles suivants : 2 postes de commercial sédentaire à Ernée (Mayenne), 1 poste de commercial sédentaire à Lyon, 1 poste de magasinier emballeur à Ernée, 9 postes de merchandiser et 1 poste responsable de secteur basé à Ernée.

Par courrier du 22 décembre 2008, M. Ferreira a refusé ces postes qu'il estimait clairement en dessous de sa qualification professionnelle.

Le salarié a été convoqué le 14 janvier 2009, à un entretien préalable qui s'est tenu le 27 janvier 2009, puis a été licencié pour motif économique et impossibilité de reclassement par courrier en date du 5 février 2009, sous réserve de la non adhésion de celui-ci à la CRP.

M. Ferreira a adhéré à la convention de reclassement personnalisée le 7 février 2009 et a perçu la somme de 10.115,70 €.

Par courrier du 12 février 2009, la société Intergestion a libéré M. Ferreira de son obligation de non

concurrence.

Dans le cadre de la priorité de réembauchage, il a été proposé le 23 mars 2009 à M Ferreira 1 poste de commercial terrain en Centre Ouest, 1 poste de responsable de secteur BVC sur le secteur Est et 1 poste de responsable de secteur BCV sur Paris et l'Ile de France. Ces propositions ont été refusées par M Ferreira pour le même motif que précédemment.

Contestant son licenciement, M. Ferreira a saisi le conseil de prud'hommes le 24 juin 2009 des demandes suivantes :

\* 57.720 € à titre d'indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse.

\* 57.520 € au titre de la contre partie pécuniaire de la clause de non concurrence, pour sa valeur au 5 mars 2010.

\* la somme de 39.111,30 € au titre de l'indemnité de clientèle.

\* la somme de 6.000 € en application de l'article 700 du code de procédure civile

La société Intergestion a été mise en redressement judiciaire par décision du Tribunal de Commerce de Nancy en date du 30 mars 2010, puis a été liquidée par décision de la même juridiction le 28 septembre 2010.

Par jugement du 2 février 2012 le conseil de prud'hommes de Créteil a :

DIT que le licenciement pour motif économique M. Ferreira est justifié,

DEBOUTE M. Ferreira de l'intégralité de ses demandes,

DEBOUTE les défendeurs de leur demande reconventionnelle au titre de l'article 700.

LAISSE les dépens à la charge de M. Ferreira .

**M. Ferreira** a régulièrement fait appel du jugement et demande à la cour de :

Le déclarer recevable et bien fondé en son appel,

Infirmier le jugement rendu par le conseil de prud'hommes de Créteil en toutes ses dispositions,

Statuant à nouveau,

Constatant l'absence de motif économique de son licenciement et l'absence de cause réelle et sérieuse ;

Fixer sa créance au passif de la société Intergestion aux sommes de :

- 57.720 € à titre d'indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse,

- 57.520 € au titre de la contrepartie pécuniaire de la clause de non concurrence, somme arrêtée au 5 février 2011,

- 39.111.3 € au titre de l'indemnité de clientèle,

- 6.000 € au titre de l'article 700 du code de procédure civile,

Outre les intérêts au taux légal à compter de la demande.

Condamner la Société INTERGESTION en tous les dépens.

**Intimé, Maîtres Bruart et Donnais, en qualité de mandataires liquidateurs de la société Intergestion,** demandent à la cour de :

Confirmer le jugement du conseil de prud'hommes de Créteil du 02 février 2012 en son intégralité.

Débouter Monsieur Manuel Ferreira de l'intégralité de ses demandes.

Le condamner au paiement de la somme de 6.000 € en application de l'article 700 du code de procédure civile.

Le condamner aux entiers frais et dépens.

**Intervenant, l'AGS CGEA de Nancy** demande à la cour de :

Lui donner acte de ce qu'elle s'en rapporte aux explications des organes de la procédure collective sur le bien fondé des demandes formulées par M. Ferreira.

A supposer que la cour estime devoir entrer en voie de fixation,

Constater que M. Ferreira ne verse aux débats aucun élément sur sa situation professionnelle à l'issue de la relation de travail litigieuse.

En conséquence,

Juger que la somme éventuellement allouée à titre d'indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse ne peut excéder la somme de 22.782,79 euros.

Vu les dispositions de l'article L3253-8 du code du travail,

Donner acte à l'AGS CGEA DE NANCY de ce qu'elle ne peut être amenée à garantie de somme excédant 39.744,72 euros au titre de l'indemnité éventuellement due en application de la clause de non concurrence.

Vu les dispositions de l'article L 3253-6 du code du travail,

Donner acte à l'AGS de ce qu'elle n'est pas concernée par la demande formulée au titre de l'article 700 du code de procédure civile.

Constater que le cours des intérêts au taux légal a nécessairement été interrompu par l'ouverture de la procédure collective sans avoir pu courir à défaut de mise en demeure régulière.

Dire et juger que l'AGS ne devra procéder à l'avance des créances visées aux articles L 3253-6 et suivants du Code du travail que dans les termes et conditions résultant des dispositions des articles L 3253-8, L 3253-17 et suivants du Code du travail.

Statuer ce que de droit quant aux dépens, sans qu'ils puissent être mis à sa charge.

Pour un exposé complet des prétentions et moyens des parties, la cour renvoie à leurs écritures visées par le greffe le 12 décembre 2013, auxquelles elles se sont référées et qu'elles ont soutenues oralement à l'audience.

## MOTIFS DE L'ARRET

### Sur le licenciement

Considérant que par lettre du 5 février 2009, M. Ferreira s'est vu notifier son licenciement dans les termes suivants :

*" A la suite de notre entretien du 27 janvier 2009, nous vous informons que nous sommes contrainte de vous licencier pour le motif économique suivant :*

*La Société INTERGESTION est confrontée à la nécessité d'assurer la transition des méthodes de commercialisation des produits de l'enseigne QAMA.*

*Au regard de la place de plus en plus importante de la plate forme téléphonique et d'intemet dans la commercialisation des produits de l'enseigne QAMA auprès de sa clientèle, la société INTERGESTION se voit contraint de procéder à une réorganisation complète de son service commercial de renseigne QAMA afin de sauvegarder sa compétitivité.*

*Dans ces conditions, il est nécessaire pour la société INTERGESTION de procéder à la suppression des postes de VRP, mode de commercialisation qui n'est plus adaptée au marché.*

*La société INTERGESTION procède donc à la suppression de votre poste de VRP.*

*Il s'avère que vous n'avez pas retenu les propositions de reclassement faites par courrier en date du 5 décembre 2008, n'ayant pas d'autre poste à vous proposer nous n'avons pas d'autres solutions et à notre très grand regret de prononcer votre licenciement.*

*Nous vous rappelons que vous avez encore jusqu'au 10 février 2009 pour adhérer à la convention de reclassement personnalisé qui vous a été proposée le 27 janvier 2009.*

*Si à la date du 10 février 2009, vous ne nous avez pas fait connaître votre choix ou si vous refusez la proposition de convention de reclassement personnalisé, la présente lettre constituera la notification de votre licenciement économique.*

*Si, au contraire, vous adhérez à la convention de reclassement personnalisé, votre contrat de travail sera automatiquement rompu d'un commun accord le 10 février 2009 et la présente lettre deviendra sans objet.*

*Votre préavis d'une durée de 3 mois, débutera à la date de présentation de cette lettre..."*

Considérant qu'aux termes de l'article L. 1233-3 du code du travail, constitue un licenciement pour motif économique le licenciement effectué par un employeur pour un ou plusieurs motifs non inhérents à la personne du salarié résultant d'une suppression ou transformation d'emploi ou d'une modification, refusée par le salarié, d'un élément essentiel de son contrat de travail, consécutives notamment à des difficultés économiques ou à des mutations technologiques ;

Qu'une réorganisation de l'entreprise, peut constituer une cause économique de licenciement à condition qu'elle soit effectuée pour sauvegarder la compétitivité de l'entreprise ou pour prévenir des difficultés économiques ;

Que la sauvegarde de la compétitivité ne se confond pas avec la recherche de l'amélioration des résultats, et, dans une économie fondée sur la concurrence, la seule existence de la concurrence ne caractérise pas une cause économique de licenciement ;

Que la rupture résultant du refus par le salarié d'une modification de son contrat de travail, imposée par l'employeur pour un motif non inhérent à sa personne, constitue un licenciement économique ;

Que le motif économique doit s'apprécier à la date du licenciement mais il peut être tenu compte d'éléments postérieurs à cette date permettant au juge de vérifier si la réorganisation était nécessaire ou non à la sauvegarde de la compétitivité ;

Que par ailleurs, il résulte de l'article L. 1233-16 du code du travail que la lettre de licenciement comporte l'énoncé des motifs économiques invoqués par l'employeur ; que les motifs énoncés doivent être précis, objectifs et matériellement vérifiables, et la lettre de licenciement doit mentionner également leur incidence sur l'emploi ou le contrat de travail du salarié ; qu'à défaut, le licenciement n'est pas motivé et il est dépourvu de cause réelle et sérieuse ;

Considérant que M Ferreira soutient pour l'essentiel que :

- la cause économique alléguée n'est ni réelle ni sérieuse, dans la mesure où l'employeur n'établit pas l'existence d'une menace précise sur sa compétitivité et que cette menace serait écartée par la suppression des VRP au profit de la vente à distance via internet et une plate-forme téléphonique.

- la force de vente sur le terrain constituée par les VRP n'a pas été supprimée puisque l'employeur a continué à recruter des attachés commerciaux et lui a proposé de tels postes au titre du reclassement et de la priorité de réembauchage ;

- son poste n'a pas été supprimé et il a été remplacé sur son secteur par un représentant M Petret.

- l'employeur n'a pas respecté son obligation de reclassement, faute de précision et de personnalisation suffisante des postes proposés, malgré son interrogation sur le poste de responsable de secteur ;

Que le mandataire liquidateur, auquel se joint l'AGS, fait valoir en substance que la dégradation du chiffre d'affaires depuis 2006 de la société et la sauvegarde de sa compétitivité rendaient nécessaires la modernisation de ses méthodes de vente en recourant aux outils des nouvelles technologies et une nouvelle organisation qui passait par la suppression des VRP et la création de trois forces de vente ;

Considérant que le licenciement de M Ferreira est motivé par la nécessité de réorganiser la force de vente de la société Intergestion à l'effet de sauvegarder sa compétitivité ; que le fait que dès le 30 mars 2010 cette société a été placée en redressement judiciaire, puis liquidée le 28 septembre 2010, corrobore la dégradation du chiffre d'affaires et la baisse continue et importante des clients facturés rapportées par le mandataire liquidateur et les menaces qui pesaient déjà sur sa pérennité à l'époque du licenciement début 2009 et qui imposaient de réorganiser ses méthodes de vente et son service commercial pour sauvegarder sa compétitivité ;

Qu'il ne s'agissait pas en l'espèce de supprimer uniquement les VRP pour les remplacer par des attachés commerciaux sur les mêmes secteurs et auprès des mêmes clients, mais de créer une force commerciale sur le terrain confiée à des attachés commerciaux et dédiée aux grands comptes, ce que confirme les deux bons de commande obtenus par M Petret, une force commerciale sédentaire organisée en centre d'appels visant les autres clients et entité du groupe (postes proposés à M Ferreira) et de mettre en place un site internet pour permettre l'achat en ligne et les outils de vente à distance, ce que confirme les pièces produites et de viser ainsi une clientèle plus large que celle démarchée par les VRP contraints par le temps et qui ont moins d'intérêts financiers à visiter de "petits clients" ; qu'il n'appartient pas à la cour d'apprécier si le choix d'une telle organisation par la direction de la société était plus pertinente que l'ancienne organisation de la force commerciale ;

Que si M Petret est intervenu dans le Val de Marne faisant partiellement partie du secteur auparavant

attribué à M Ferreira, il n'est pas établi qu'il a démarché des clients autres que les grands comptes, comme pouvait le faire M Ferreira VRP auquel était attribué un secteur et donc tous les clients de ce secteur ;

Que par ailleurs, l'employeur justifie avoir loyalement proposé des reclassements à M Ferreira, avec des profils de poste relevant de sa qualification de commercial et pour une rémunération fixe comprise entre 18.000 € et 24.000 € brut plus prime variable sur critères qualitatifs et quantitatifs, alors que son fixe antérieur était de 17.663,88 € brut annuel plus les commissions, étant précisé qu'une prime de déménagement était offerte si nécessaire et que les outils de travail, dont un véhicule, était mis à disposition pour les postes itinérants ;

Que le licenciement pour motif économique étant fondé et l'employeur ayant satisfait à son obligation de reclassement, le jugement doit être confirmé en ce qu'il a débouté M Ferreira de ses demandes relatives au licenciement ;

### **Sur la clause de non concurrence**

Considérant que le contrat de travail de liant les parties et qui fait leur loi, auquel ne déroge pas dans un sens plus favorable l'accord interprofessionnel du 3 octobre 1975 applicable au VRP, stipule une clause de non concurrence de deux années avec une contrepartie financière ;

Que contrairement à ce que soutient le salarié, l'employeur qui n'était pas tenu de rappeler dans le contrat de travail l'intégralité de l'article 17 de l'accord interprofessionnel applicable au VRP, a valablement libéré M Ferreira de l'obligation de non concurrence le 12 février 2009, par lettre recommandée avec accusé de réception dans les 15 jours de la notification de la rupture du contrat intervenu le 10 février 2009 par l'acceptation de la CRP et ne peut donc être tenue de verser la contrepartie financière ;

### **Sur l'indemnité de clientèle**

Considérant qu'en application de l'article L 7313-13 du code du travail, le VRP, dont le contrat à durée indéterminée est rompu du fait de l'employeur autrement que pour faute grave, a droit à une indemnité de clientèle pour la part qui lui revient personnellement dans l'importance en nombre et en valeur de la clientèle apportée, créée ou développée par lui ; qu'il incombe au salarié de prouver qu'il a apporté, créé ou développé une clientèle en nombre et en valeur ;

Que si M Ferreira soutient avoir développé la clientèle et que l'accroissement de son chiffre d'affaires confirme l'augmentation en nombre de cette clientèle entre son embauche en septembre 1996 et la fin de son contrat en février 2009, il ne ressort pas de la comparaison entre ses pièces 24 et 27 une telle augmentation du nombre de client, puisque le nombre initial de client de l'ordre de 150 en septembre 1996 est identique au 10 février 2009, déduction faite des clients figurant à plusieurs reprises sur le listing, étant relevé que le salarié ne soutient nullement que la modification de son secteur initial aux termes de plusieurs avenants lui a été défavorable en terme de nombre de client ;

Que les critères cumulatifs pour prétendre à une indemnité de clientèle n'étant pas remplis, le jugement de débouté doit être confirmé ;

### **Sur les frais et dépens**

Considérant que M Ferreira qui succombe en appel supportera les dépens, sans qu'il soit fait application de l'article 700 du code de procédure civile.

**PAR CES MOTIFS**

Confirme le jugement du conseil de prud'hommes de Créteil du 2 février 2012 en toutes ses dispositions ;

DEBOUTE les parties de leurs autres demandes ;

DIT le présent arrêt opposable à l'UNEDIC DELEGATION AGS CGEA de Nancy ;

CONDAMNE M Ferreira aux dépens.

**LE GREFFIER LE PRÉSIDENT**

L. CAPARROS P. LABEY