

**Cour de cassation**

**Chambre sociale**

**Audience publique du 17 mars 2015**

**N° de pourvoi: 13-27.142**

ECLI:FR:CCASS:2015:SO00469

Publié au bulletin

**Cassation**

**M. Frouin (président), président**

SCP Célice, Blancpain, Soltner et Texidor, SCP Nicolaý, de Lanouvelle et Hannotin, avocat(s)

**REPUBLIQUE FRANCAISE**

**AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS**

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

Sur le moyen unique :

Vu les articles 6, paragraphe 1, de la directive n° 2000/78/CE du 27 novembre 2000, portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail et L. 1133-2 du code du travail ;

Attendu, selon le premier de ces textes, que nonobstant l'article 2, paragraphe 2, de la directive, les Etats membres peuvent prévoir que des différences de traitement fondées sur l'âge ne constituent pas une discrimination lorsqu'elles sont objectivement et raisonnablement justifiées, dans le cadre du droit national, par un objectif légitime, notamment par des objectifs de politique de l'emploi, du marché du travail et de la formation professionnelle, et que les moyens de réaliser cet objectif sont appropriés et nécessaires ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que, lors de son congrès du 24 novembre 2012, le Syndicat national des moniteurs du ski français a adopté un nouvel article 3.3 de ses statuts, dénommé « pacte intergénérationnel » destiné à être intégré dans les conventions type signées entre les écoles de ski français (ESF) locales et les moniteurs de ski, organisant la réduction d'activité des moniteurs de ski à partir de 62 ans ; que M. X... et dix-sept autres moniteurs de ski adhérents du syndicat ont saisi un tribunal de grande instance, pour obtenir la nullité de cette disposition en faisant valoir que le système ainsi arrêté,

privait progressivement de la répartition des cours dans les ESF les moniteurs âgés de plus de 61 ans et constituait une mesure discriminatoire en raison de l'âge prohibée par le droit de l'Union européenne et la loi n° 2008-496 du 27 mai 2008 ;

Attendu que pour rejeter cette demande l'arrêt retient que l'intégration des jeunes nouveaux diplômés au sein des ESF est un objectif légitime, l'insuffisance du nombre de jeunes diplômés étant défavorable à la qualité de l'enseignement qui se doit d'être diversifié pour répondre à la demande d'une clientèle à la recherche de nouvelles techniques de glisse mais également pour assurer l'enseignement à de petits enfants, toutes contraintes qui nécessitent de nouveaux apprentissages et une forme physique adaptée ; que le Défenseur des droits a estimé dans un avis du 4 octobre 2012 que le projet de pacte cherchait à faciliter l'intégration des moniteurs les plus jeunes ; que les directeurs de plusieurs écoles de ski attestent que la réduction progressive d'activité mise en oeuvre depuis plusieurs années avant le pacte intergénérationnel avait précisément permis d'intégrer de jeunes moniteurs diplômés ; que le maintien comme permanents des moniteurs âgés de plus de 62 ans aurait pour conséquence la non titularisation, pendant plusieurs années, de jeunes moniteurs stagiaires ou saisonniers ; que l'exigence de proportionnalité est respectée dans la mesure où les désavantages causés par la diminution d'activité imposée aux moniteurs âgés de 62 ans à 67 ans étaient atténués par la validation a minima de deux trimestres d'assurance vieillesse au titre de chaque saison, et par le fait que les moniteurs âgés conservaient toute liberté d'exercice avec la clientèle personnelle qu'ils avaient pu se constituer grâce à l'ESF ;

Qu'en statuant ainsi, sans constater, d'une part, que la différence de traitement fondée sur l'âge était objectivement et raisonnablement justifiée par un objectif légitime d'intérêt général, tenant notamment à la politique de l'emploi, au marché du travail ou à la formation professionnelle, la prise en compte d'un intérêt purement individuel et propre à la situation des écoles de ski désireuses de répondre à la demande de la clientèle, ne pouvant être considérée comme légitime au regard des articles 6 de la directive n° 2000/78 et L. 1133-2 du code du travail, et d'autre part, que les moyens pour réaliser cet objectif étaient appropriés et nécessaires, alors que le pacte litigieux se contente de prévoir une garantie d'activité minimale pour les « moniteurs nouvellement intégrés » sans précision d'âge, de sorte qu'il n'est pas établi que la redistribution d'activité des moniteurs âgés de plus de 61 ans bénéficiera exclusivement aux jeunes moniteurs, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 30 septembre 2013, entre les parties, par la cour d'appel de Grenoble ; remet, en conséquence, 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 Chambéry ;

Condamne le Syndicat national des moniteurs du ski français aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, condamne le Syndicat national des moniteurs

du ski français à payer à M. X... et aux dix-sept autres demandeurs la somme globale 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 cassé ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre sociale, et prononcé par le président en son audience publique du dix-sept mars deux mille quinze.

MOYEN ANNEXE au présent arrêt

Moyen produit par la SCP Nicolaÿ, de Lanouvelle et Hannotin, avocat aux Conseils, pour M. X... et les dix-sept autres demandeurs

Le moyen fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir débouté Monsieur Alain X... et les dix-sept autres requérants, moniteurs de ski, de leur demande d'annulation de l'article 3.3 de la convention type dite « pacte intergénérationnel » proposée par le Syndicat national des moniteurs du ski français aux Écoles de ski français et prévoyant que les moniteurs sont progressivement exclus de la distribution des cours et leçons à partir de l'âge de 62 ans ;

AUX MOTIFS QU'aux termes de l'article 1 de la loi numéro 08-496 du 27 mai 2008 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations, constitue une discrimination directe, la situation dans laquelle sur le fondement de son âge, une personne est traitée de manière moins favorable qu'une autre ne l'est, ne l'a été ou ne l'aura été dans une situation comparable ; Que l'article 2 de cette loi précise que :

- Toute discrimination directe ou indirecte fondée sur l'âge est interdite en matière d'affiliation et d'engagement dans une organisation syndicale ou professionnelle, y compris d'avantages procurés par elle, d'accès à l'emploi, d'emploi, de formation professionnelle et de travail, y compris de travail indépendant ou non-salarié, ainsi que de conditions de travail et de promotion professionnelle.

- Ce principe ne fait pas obstacle aux différences de traitement fondées sur les motifs visés à l'alinéa précédent lorsqu'elles répondent à une exigence professionnelle essentielle et déterminante et pour autant que l'objectif soit légitime et l'exigence proportionnée ;

Que le pacte intergénérationnel critiqué prévoit que :

A) Pour les moniteurs concernés par le principe de réduction d'activité étant entendu au préalable que :

Ces dispositions visent les moniteurs jusqu'alors en situation de moniteur permanent au sein des ESF c'est-à-dire des moniteurs à la disposition de l'école pendant toute la saison du ski.

Ces moniteurs gardent toute liberté d'exercice avec la clientèle qu'ils se sont constituée, et ce sans limitation de temps, les dispositions suivantes sont appliquées :

- à partir de 62 ans révolus jusqu'à 65 ans, le moniteur permanent devient « moniteur occasionnel », bénéficiant d'une attribution de cours par l'intermédiaire de l'ESF en fonction des besoins de celle-ci pour lui permettre de valider a minima deux trimestres d'assurance vieillesse au titre de chaque saison,

- de 65 ans révolus à 67 ans, le moniteur devient « moniteur occasionnel renfort vacances » et bénéficie d'une attribution de cours par l'intermédiaire de l'ESF pendant les périodes de vacances scolaires pour lui permettre de valider a minima deux trimestres d'assurance vieillesse au titre de chaque session,

- au-delà de 67 ans, le moniteur se situe après « les moniteurs occasionnels renfort vacances ».

Si en raison d'une cause exceptionnelle, telle qu'un enneigement faible, une météorologie peu propice ou une clientèle insuffisante, une fermeture de station ou toutes autres situations indépendantes de la volonté de l'ESF, le pacte intergénérationnel ne pouvait être respecté dans les conditions fixées, l'ESF veillera au respect de l'esprit du pacte et de ses valeurs d'entraide et de solidarité.

B) Pour les moniteurs nouvellement intégrés :

Le moniteur nouvellement intégré au rang de permanent bénéficie d'une distribution d'activité de la part de l'ESF, de nature à lui valider a minima, deux trimestres d'assurance vieillesse. »

Que tout d'abord, les parties s'entendent pour considérer que l'intégration des jeunes moniteurs diplômés au sein des ESF est un objectif légitime et qu'en vertu des articles L 161-17-2 issu de la loi n° 2011-1906 du 21 décembre 2011, L 351-1 et L 643-3 du code de la sécurité sociale l'âge d'ouverture des droits à une retraite a été fixée à 62 ans pour les assurés nés à compter du 1er janvier 1955 ; Qu'en application de l'article 4 de la loi susvisée, il appartient ensuite au SNMF de rapporter la preuve que ledit pacte est justifié par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination et répond à une exigence professionnelle essentielle et déterminante ; Qu'il convient de rappeler qu'il n'existe aucune limite d'âge pour exercer la profession de moniteur de ski et que l'étude menée par la SARL Towers WATSON le 25 mai 2012 à la demande de l'appelant, mais dont le contenu, à défaut d'étude contraire, n'est pas sérieusement contesté par les intimés, révèle que de 1993 à 2012, entre 50 et 56 % des moniteurs âgés de 70 ans et entre 10 et 14 % de ceux âgés de 80 % continuent d'exercer leur activité professionnelle ; Qu'il

apparaît aussi, qu'antérieurement, et avant l'intégration en 2007 du régime interne (certes illégal) instauré par le SNMS appelé « Fonds de prévoyance », dans le régime obligatoire d'assurance vieillesse, l'âge auquel les moniteurs pouvaient bénéficier des allocations était de 55 ans, puis est passé en 1996 progressivement à 58 ans et à 61 ans en 2007 comme cela ressort du rapport de la commission des affaires sociales de l'Assemblée Nationale en novembre 2006 ; Qu'en effet le régime de retraite du SNMSF a été modifié par décision de l'assemblée restreinte du SNMSF des 10 et 11 mai 1996, de sorte que le bénéfice des allocations était réservé aux moniteurs d'au moins 58 ans qui ont totalisé un minimum de 7 points au cours de leur activité professionnelle comme cela ressort du règlement intérieur du Fonds de Prévoyance du SNMSF mis à jour en juillet 2006 ; Que la convention entre les moniteurs de ski de la station des Karellis signée le 2 avril 1992 précise qu'ont le statut de « moniteur honoraire » les moniteurs de plus de « 55 ans » le second chiffre 5 étant transformé à la main en chiffre 8, avec un statut de « temporaire » par opposition au statut de moniteur permanent et que les moniteurs retraités passent « 1er temporaire dans leur ordre d'ancienneté » ; Qu'il ressort en outre de la convention passée entre les moniteurs ESF membres actifs du syndicat local de Orcières Merlette votée en assemblée générale du 22 décembre 2006 que : « une réduction d'activité s'impose à partir de 61 ans, que les moniteurs sont permanents plein temps jusqu'à 61 ans, occasionnels « renfort temporaires » de 61 à 65 ans et au-delà de 65 ans ils se situent après les renforts temporaires et qu'une mise en oeuvre progressive sera appliquée pour les classes d'âge 1948 (de 58 à 61 ans), 1949 (de 59 à 61 ans), 1950 (de 60 à 61 ans). Pour ces catégories, seule la distribution du travail est changée ; elle prend en compte le revenu apporté par le fonds de prévoyance SNMSF et est diminuée d'autant (soit environ 10 %) ; Que plusieurs demandes effectuées par des moniteurs de l'ESF, d'attribution de l'allocation retraite, versées par le syndicat aux débats, datées de janvier 1982 à janvier 2002, attestent que lors de cette demande le moniteur considéré renonçait à son statut de moniteur permanent et s'engageait à rester cependant à la disposition de l'ESF en fonction des besoins de celle-ci ; Que les directeurs des écoles de ski de La Plagne centre, Méribel, les Deux Alpes, Le Corbier, Saint Lary Soulan, Les Ménuires, Aime la Plagne, Auron, attestent en outre que la réduction progressive d'activité mise en oeuvre depuis plusieurs années avant le pacte intergénérationnel avait permis d'intégrer de jeunes moniteurs diplômés ; Qu'à partir des données de l'ENSA (École nationale de ski et d'alpinisme) qui forme les moniteurs diplômés et des données du SNMSF lequel regroupe environ 90 % des moniteurs de ski, relatives aux effectifs des nouveaux moniteurs de ski alpin, la SARL Towers Watson met ainsi en évidence qu'une très grande partie des nouveaux diplômés ont été intégrés dans les rangs de l'ESF en fonction de l'application au fil des années des règles de cessation progressive d'activité mises en oeuvre au sein des ESF en conformité avec les décisions prises par le SNMSF ; Que 54 directeurs d'ESF soulignent que sans la mise en oeuvre du pacte litigieux, les écoles qui connaissant déjà pour beaucoup d'entre elles un vieillissement de leur effectif de moniteurs, ne seraient plus en mesure d'intégrer la prochaine saison et dans les années à venir (à l'exception de l'ESF de Val Thorens), les nouveaux moniteurs diplômés et pourrait permettre à des moniteurs retraités s'étant conformés à cette cessation progressive d'activité, de réintégrer les effectifs de moniteurs permanents ; Qu'il apparaît ainsi, que le refus pendant plusieurs années, de la titularisation des moniteurs (occasionnels) stagiaires ou saisonniers, qu'impliquerait le maintien comme permanents des moniteurs âgés de plus de 62 ans, entraînera finalement une désaffectation de ceux-ci, au détriment également de la qualité de l'enseignement qui se doit d'être diversifié, pour répondre à la demande d'une clientèle à la recherche de nouvelles techniques de glisse, mais également pour assurer l'enseignement à de petits enfants, toutes contraintes qui nécessitent de nouveaux apprentissages et une forme physique adaptée ; Qu'il convient de souligner que toutes les classes d'âge doivent pouvoir être représentée au sein de l'ESF, et que la

précarité de l'emploi des jeunes en montagne est aussi aggravée par le caractère saisonnier de ces emplois et les aléas climatiques ; Qu'en définitive, il résulte de ce qui précède, que la différence de traitement retenue par le pacte dont s'agit, répond à une exigence professionnelle essentielle et déterminante ; Que, sur l'exigence de proportionnalité, les désavantages présentés par la cessation ainsi imposée aux moniteurs âgés de 62 ans révolus à 67 ans révolus sont atténués par la validation a minima de deux trimestres d'assurance vieillesse au titre de chaque saison et doivent permettre aux plus jeunes diplômés alors intégrés en qualité de moniteurs permanents, également de valider a minima deux trimestres d'assurance vieillesse par une distribution adéquate des cours et leçons ; Que s'il est certes superfétatoire, au regard du caractère libéral de leur profession, de dire que ces moniteurs gardent toute liberté d'exercice avec la clientèle qu'ils se sont constituée, et ce sans limitation dans le temps, cela n'est cependant pas indifférent, dès lors que leur ancienneté leur a permis véritablement de se constituer grâce à l'ESF cette clientèle personnelle, ce qui n'est pas le cas des moniteurs nouvellement intégrés ; Que de surcroît, l'avis rendu le 4 octobre 2012 par défenseur des droits à qui le texte litigieux avait été soumis est le suivant : « le projet de pacte .... vise lorsque cela est nécessaire à répartir l'activité exercée au titre du syndicat entre les moniteurs les plus jeunes et les plus âgés de manière à faciliter l'intégration des premiers tout en garantissant à tous la possibilité de valider deux trimestres par saison minimum ; Le principe d'un encadrement de la réduction d'activité pour les plus âgés est de nature à garantir que ce dispositif ne crée pas de disproportion excessive à leurs dépens, ce à quoi je suis tout particulièrement attaché. À cet égard le cadre ainsi défini n'apparaît pas comme caractérisant une discrimination prohibée au regard notamment de la loi n° 2008-496 du 27 mai 2008 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations » ; Que si le Défenseur des droits n'a toutefois pas exclu, les modalités concrètes de mise en oeuvre de ce dispositif au niveau local étant déterminantes, que le risque d'une application puisse s'avérer ici ou là discriminatoire, il reste que seul le pacte est soumis à la censure de la cour, sans qu'il y ait lieu de faire référence, pour l'appréciation du caractère proportionné du pacte litigieux, aux critères de répartition des cours dans chaque ESF, lesquels relèvent alors de la mise en application du dispositif ;

Qu'en conséquence, le jugement déféré qui a déclaré illicite la mesure dite pacte intergénérationnel comme constituant une discrimination fondée sur l'âge sera infirmé ;

1°) ALORS QU'il résulte de l'article 6, § 1, de la directive n° 2000/78/CE du Conseil du 27 novembre 2000 que seul l'État membre peut, dans le cadre d'une politique nationale de l'emploi, du marché du travail et de la formation professionnelle, imposer ou en tout cas contrôler la légitimité d'une différence de traitement fondée sur l'âge ; qu'en déclarant l'exclusion progressive des moniteurs de plus de 61 ans du tour de rôle des écoles de ski justifiée comme étant censée favoriser l'intégration des moniteurs nouvellement diplômés, sans que le dispositif conventionnel ait fait l'objet de la part de l'État d'un contrôle de nécessité, de justification des moyens retenus et de cohérence au regard d'une politique nationale de l'emploi veillant à l'équilibre des intérêts également respectables de l'emploi des jeunes et de celui des seniors, la cour d'appel a violé les dispositions précitées, ensemble les articles 1 et 2 de la n° 2008-496 du 27 mai 2008 ;

2°) ALORS AU DEMEURANT QUE la seule mention dans la convention type d'une garantie pour les « moniteurs nouvellement intégrés au rang de permanents », sans précision d'âge, d'une distribution a minima d'activité de la part des écoles de ski français,

d'une part ne profite pas nécessairement aux jeunes actifs, et, d'autre part, fait exclusivement peser l'effort d'intégration sur les plus âgés, de sorte que cette différence de traitement n'est pas objectivement justifiée et proportionnée ; qu'en jugeant la discrimination due à l'âge justifiée, la cour d'appel a violé l'article 6, § 1, de la directive n° 2000/78/CE du Conseil du 27 novembre 2000, ensemble les articles 1 et 2 de la n° 2008-496 du 27 mai 2008 ;

3° ) ALORS ENFIN QU'à titre subsidiaire, les exposants sollicitent que soit transmise à la Cour de justice de l'Union européenne la question principale suivante : « La garantie qu'une différence de traitement fondée sur l'âge soit objectivement justifiée et proportionnée à un but légitime est-elle suffisamment assurée par la possibilité d'un recours juridictionnel, ou doit-elle nécessairement être mise en application, ou en tout cas être l'objet d'un contrôle a priori de la part de l'État membre, par application de l'article 6, § 1, de la directive n° 2000/78/CE du Conseil du 27 novembre 2000, afin qu'elle s'intègre dans une politique nationale de l'emploi cohérente et équitable ? » ; et la question subsidiaire suivante : « une convention type proposée par un syndicat professionnel aux écoles de ski, imposant une réduction progressive d'activité pour les moniteurs à partir de 62 ans et stipulant la garantie aux moniteurs nouvellement intégrés au rang de permanents d'une distribution d'activité, de nature à valider a minima deux trimestres d'assurance-vieillesse, est-elle un moyen approprié et nécessaire, justifiant objectivement et raisonnablement la différence de traitement fondée sur l'âge par un but légitime de politique de l'emploi, du marché du travail et de la formation professionnelle ? »

**Publication :**

**Décision attaquée :** Cour d'appel de Grenoble , du 30 septembre 2013