

Le : 17/10/2013

Cour de cassation

chambre sociale

Audience publique du 30 septembre 2013

N° de pourvoi: 12-14752 12-14964

ECLI:FR:CCASS:2013:SO01560

Publié au bulletin

Cassation

M. Lacabarats (président), président

SCP Baraduc et Duhamel, SCP Gatineau et Fattaccini, SCP Masse-Dessen, Thouvenin et Coudray, SCP Richard, avocat(s)

REPUBLIQUE FRANCAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

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

Vu leur connexité, joint les pourvois n° G 12-14.752 et P 12-14.964 ;

Sur les moyens uniques de chaque pourvoi, qui sont comparables :

Vu l'article l'article 157 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, la directive 2006/54/CE du 5 juillet 2006 et l'article L. 1132-1 du code du travail ;

Attendu que le Syndicat du spectacle - Solidaires unitaires et démocratiques (SUD) et le Syndicat national des affaires culturelles (SNAC) FSU Opéra ont saisi la juridiction judiciaire de demandes tendant notamment à ce que soit reconnue l'existence d'un usage permettant aux techniciens de plateau de l'Opéra national de Paris de bénéficier d'un âge d'ouverture du droit à pension à 55 ans, l'âge légal étant fixé à 60 ans par l'article 6 du décret du 5 avril 1968, à ce que soit constatée la rupture dans l'égalité de traitement entre ces personnels et ceux des services habillement et perruques-maquillage et à ce qu'il soit enjoint à l'Opéra national de Paris et à la caisse de retraite des personnels de l'Opéra national de Paris d'appliquer à ces derniers un âge d'ouverture du droit à pension de retraite à 55 ans, avec toutes conséquences de droit sur les prestations dues aux intéressés ;

Attendu que pour débouter les syndicats de leurs demandes dirigées à la fois contre l'employeur et contre la caisse de retraite, la cour d'appel a retenu que, si la différence de traitement en matière d'ouverture des droits à la retraite entre les salariés relevant des services techniques de plateau, d'une part, et le personnel des services d'habillement, d'autre part, ne résulte pas d'un texte réglementaire pris en application du décret du 5 avril 1968, ni d'un usage, elle est imputable à la seule autorité administrative, dont le juge judiciaire n'a pas le pouvoir de contrôler les actes ;

Attendu, cependant, que s'agissant du droit de l'Union européenne, dont le respect constitue une obligation, tant en vertu du Traité sur l'Union européenne et du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne qu'en application de l'article 88-1 de la Constitution, il résulte du principe d'effectivité issu des dispositions de ces Traités, telles qu'elles ont été interprétées par la Cour de justice de l'Union européenne, que le juge national chargé d'appliquer les dispositions du droit de l'Union a l'obligation d'en assurer le plein effet en laissant au besoin inappliquée, de sa propre autorité, toute disposition contraire ; qu'à cet effet, il doit pouvoir, en cas de difficulté d'interprétation de ces normes, en saisir lui-même la Cour de justice à titre préjudiciel ou, lorsqu'il s'estime en état de le faire, appliquer le droit de l'Union, sans être tenu de saisir au préalable la juridiction administrative d'une question préjudicielle, dans le cas où serait en cause devant lui, à titre incident, la conformité d'un acte administratif au droit de l'Union européenne ;

Qu'en se déterminant comme elle l'a fait, alors qu'il lui appartenait de rechercher si cette pratique de la caisse de retraite ne créait pas une discrimination indirecte en désavantageant particulièrement des personnes d'un sexe par rapport à des personnes de l'autre sexe, et, dans l'affirmative, si elle pouvait être justifiée par des raisons objectives, étrangères à toute discrimination et si le moyen mis en oeuvre était approprié et nécessaire à la réalisation de l'objectif poursuivi, la cour d'appel, qui s'est prononcée par un motif inopérant, a privé sa décision de base légale ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 1er septembre 2011, entre les parties, par la cour d'appel de Paris et rectifié par arrêt du 26 janvier 2012 ; 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 Versailles ;

Condamne l'Opéra national de Paris et la caisse de retraite des personnels de l'Opéra national de Paris aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, condamne l'Opéra national de Paris et la caisse de retraite des personnels de l'Opéra national de Paris à payer, au Syndicat du spectacle - Solidaires unitaires et démocratiques (SUD) et au syndicat national des affaires culturelles (SNAC) FSU Opéra, chacun la somme de 1 500 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 trente septembre deux mille treize.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyen produit par la SCP Masse-Dessen, Thouvenin et Coudray, avocat aux Conseils, pour le Syndicat du spectacle - Solidaires unitaires et démocratiques (SUD), demandeur au pourvoi n° G 12-14.752.

Le moyen reproche à l'arrêt attaqué d'AVOIR déclaré le syndicat SUD du spectacle mal fondé en ses demandes.

AUX MOTIFS QUE pour justifier la compétence du juge judiciaire, les appelants soutiennent qu'ils n'entendent pas critiquer les dispositions du décret du 5 avril 1968 qui a organisé le régime et fixé l'âge de retraite des personnels de l'Opéra national de Paris ; qu'ils invoquent en effet non pas les termes de ce décret mais la pratique suivie, en marge de celui-ci, depuis des décennies, par l'Opéra national de Paris et la Caisse de retraites des personnels de l'Opéra national de Paris à l'égard des personnels des services techniques de plateau, autres que ceux de l'habillement et des perruques-maquillage; que cette pratique constituant selon eux un usage, en vigueur au sein d'établissements relevant du droit privé, ils s'estiment fondés à saisir le juge judiciaire afin que cet usage puisse dorénavant être reconnu en faveur des salariés de l'habillement et des perruques-maquillage ; que les éléments historiques versés aux débats tendent, certes, à démontrer que, depuis trente ans, à plusieurs reprises, les représentants de l'Opéra national de Paris et de la Caisse de retraites des personnels de l'Opéra national de Paris, ont eux-mêmes reconnu que le sort des salariés de l'habillement et des perruques-maquillage ζ en ce qui concerne l'âge de départ en retraite ζ méritait d'être aligné sur celui reconnu à d'autres personnels qui ζ en l'absence de tout arrêté ministériel, prévu par l'article 6 du décret du 5 avril 1968 ζ s'étaient pourtant vu reconnaître le droit de partir en retraite à 55 ans, alors même qu'ils n'entraient pas dans les catégories de personnels dérogatoires, autorisées par le décret à partir en retraite avant 60 ans ; que, cependant, il est constant qu'à défaut d'arrêté ministériel ces mesures prises en faveur des intéressés, l'ont été, avec l'accord des autorités de tutelle respectives de la Caisse et de l'Opéra, alors que les diverses tentatives effectuées par celles-ci auprès des autorités ministérielles concernées, en faveur des personnels de l'habillement et des perruques-maquillage, se sont, à chaque fois, soldées par un refus de ces autorités ; qu'il s'ensuit que, par les demandes qu'ils forment, les syndicats appelants ne sollicitent pas l'application d'un usage véritable que, de leur propre initiative, les intimés auraient consenti à certains salariés et refusé indûment à d'autres ; qu'en définitive, le comportement des intimés critiqué par les appelants n'est imputable qu'à la seule autorité administrative dont le juge judiciaire n'a pas le pouvoir de contrôler les actes ; que si l'autorité judiciaire est il est vrai compétente pour reconnaître l'existence d'un usage institué par une personne morale de droit privé, il s'ensuit qu'en l'espèce, en l'absence d'usage caractérisé, la demande ne peut qu'être déclarée mal fondée ;

ALORS, d'une part, QUE constitue un usage toute pratique créatrice de droits et qui présente un caractère de constance, de fixité et de généralité ; que les décisions prises par la Caisse des retraites des personnels de l'Opéra national de Paris en matière de concession et de révision des pensions servies aux personnes visées par ses statuts ressortissant du droit privé, la fixation réglementaire des conditions de liquidation des droits à retraite des personnels concernés ne fait pas obstacle à l'existence d'usages qui leur seraient plus favorables ; qu'en l'espèce, il était constant que, depuis trente ans, l'ensemble des salariés des services techniques de plateau de l'Opéra national de Paris, à la seule exception des personnels des services habillement et perruques-maquillage, avait bénéficié de la possibilité de liquider leurs droits à pension dès l'âge de cinquante-cinq ans, alors même que ces catégories de personnel n'étaient pas visées comme bénéficiant d'un tel avantage, que ce soit aux termes du décret n° 68-382 du 5 avril 1968 ou de ceux de l'un des arrêtés pris pour l'application de ce dernier texte ; qu'en se refusant à rechercher si cette pratique ne revêtait pas un caractère discriminatoire, au seul motif qu'elle ne pouvait être regardée comme ayant la nature d'un véritable usage pour avoir été instaurée avec l'accord au moins implicite des autorités administratives, alors que le caractère réglementaire du régime de retraite des personnels de l'Opéra national de Paris n'interdisait pas l'existence d'usages plus favorables ressortissant du droit privé, la Cour d'appel s'est fondée sur des motifs inopérants au regard de l'article L. 1132-1 du Code du travail, ensemble la directive 2002/73/CE, la directive 2006/54/CE du 2 juillet 2006 et l'article 141 du Traité instituant la Communauté Européenne (devenu l'article 157 du Traité sur le fonctionnement de l'Union Européenne), ainsi méconnus ;

ALORS, d'autre part, QU'en statuant comme elle l'a fait, sans constater l'existence d'une décision, au moins implicite, par laquelle les autorités de tutelle de l'Opéra national de Paris et de la Caisse de retraite des personnels de cet établissement auraient refusé de modifier le décret n° 68-382 du 5 avril 1968, ensuite d'une demande qui leur aurait été adressée afin de mettre un terme à la rupture d'égalité résultant de la pratique permettant à certaines catégories de personnel des services techniques de plateau de liquider leurs droits à pension dès l'âge de cinquante-cinq ans, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 1132-1 du Code du travail, ensemble les directives 2002/73/CE, 2006/54/CE du 2 juillet 2006, 79/207 du 9 février 1976 et l'article 141 du Traité instituant la Communauté Européenne (devenu l'article 157 du Traité sur le fonctionnement de l'Union Européenne) ;

ALORS SURTOUT QUE les juges ne peuvent modifier les termes du litige ; que l'OPERA de PARIS ni la Caisse de Retraite n'avaient invoqué, dans ses écritures, un quelconque refus de l'autorité de tutelle sur une demande qu'il aurait formée en vue de modifier le décret n° 68-382 du 5 avril 1968, ensuite d'une demande qui leur aurait été adressée afin de mettre un terme à la rupture d'égalité résultant de la pratique permettant à certaines catégories de personnel des services techniques de plateau de liquider leurs droits à pension dès l'âge de cinquante-cinq ans ; qu'en se fondant sur un tel refus, la Cour d'appel a modifié les termes du litige et violé l'article 4 du Code de procédure civile

Et ALORS, subsidiairement, QUE si, en cas de contestation sérieuse portant sur la légalité d'un acte administratif, les tribunaux de l'ordre judiciaire statuant en matière civile doivent surseoir à statuer jusqu'à ce que la question préjudicielle de la légalité de cet acte soit

tranchée par la juridiction administrative, il en va autrement lorsqu'il apparaît clairement, au vu notamment d'une jurisprudence établie, que la contestation peut être accueillie par le juge saisi au principal ; qu'en déboutant dès lors le syndicat SUD de ses demandes au seul motif qu'elle n'avait pas le pouvoir de porter une appréciation sur la légalité et la conventionalité de la rupture d'égalité résultant de la pratique réservant à certaines catégories de personnel des services techniques de plateau de l'Opéra national de Paris, majoritairement constituées d'hommes, la possibilité de liquider leurs droits à pension dès l'âge de cinquante-cinq ans, la Cour d'appel, qui s'est ainsi refusée à constater le caractère évidemment discriminatoire de ladite pratique, a violé l'article 13 de la loi des 16-24 août 1790 et le décret du 16 fructidor an III, ensemble l'article L. 1132-1 du Code du travail, ensemble les directives 2002/73/CE, 2006/54/CE du 2 juillet 2006, 79/207 du 9 février 1976 et l'article 141 du Traité instituant la Communauté Européenne (devenu l'article 157 du Traité sur le fonctionnement de l'Union Européenne) ;

QU'à tout le moins, toute juridiction saisie d'une demande de sa compétence doit, lorsqu'elle a à connaître de moyens de défense relevant de la compétence exclusive d'une autre juridiction, surseoir à statuer dans l'attente de la décision de l'autorité compétente sur la question préjudicielle ; qu'il appartenait donc, en l'espèce, à la cour d'appel de surseoir à statuer, l'instance étant seulement suspendue en attendant la décision sur la légalité et la conventionalité de la rupture d'égalité résultant de la pratique en débat devant elle ; qu'en déboutant le syndicat exposant de l'ensemble de ses demandes et en mettant ainsi fin à l'instance, la Cour d'appel a violé les articles 49, 378 et 379 du Code de procédure civile. Moyen produit par la SCP Richard, avocat aux Conseils, pour le Syndicat national des affaires culturelles FSU Opéra, demandeur au pourvoi n° P 12-14.964.

IL EST FAIT GRIEF aux arrêts attaqués d'avoir débouté le Syndicat national des affaires culturelles (SNAC) FSU Opéra de ses demandes tendant, d'une part, à voir enjoindre à l'Opéra national de Paris et à la Caisse de retraite des personnels de l'Opéra national de Paris, sous astreinte, d'appliquer aux personnels des services habillement et perruques-maquillage un âge d'ouverture du droit à pension de retraite à 55 ans et, d'autre part, de les voir condamnés à l'indemniser de son préjudice ;

AUX MOTIFS QUE les éléments historiques versés aux débats tendent, certes, à démontrer que, depuis trente ans, à plusieurs reprises, les représentants de l'OPERA NATIONAL DE PARIS et de LA CAISSE DE RETRAITES DES PERSONNELS DE L'OPERA NATIONAL DE PARIS ont eux-mêmes reconnu que le sort des salariés de l'habillement et des perruques-maquillage - en ce qui concerne l'âge de départ en retraite - méritait d'être aligné sur celui reconnu à d'autres personnels qui - en l'absence de tout arrêté ministériel, prévu par l'article 6 du décret du 5 avril 1968 - s'étaient pourtant vu reconnaître le droit de partir en retraite à 55 ans, alors même qu'ils n'entraient pas dans les catégories de personnels dérogatoires, autorisées par le décret à partir en retraite avant 60 ans ; que, cependant, il est constant qu'à défaut d'arrêté ministériel, ces mesures prises en faveur des intéressés l'ont été, avec l'accord des autorités de tutelle respectives de la Caisse et de l'Opéra, alors que les diverses tentatives effectuées par celles-ci auprès des autorités ministérielles concernées, en faveur des personnels de l'habillement et des perruques-maquillage, se sont, à chaque fois, soldées par un refus de ces autorités; qu'il s'ensuit que, par les demandes qu'ils forment, les syndicats appelants ne sollicitent pas l'application d'un usage véritable que, de leur propre initiative, les intimés auraient consenti à certains salariés et refusé indûment à d'autres ; qu'en définitive, le

comportement des intimés critiqué par les appelants n'est imputable qu'à la seule autorité administrative dont le juge judiciaire n'a pas le pouvoir de contrôler les actes ; que si l'autorité judiciaire est, il est vrai, compétente pour reconnaître l'existence d'un usage institué par une personne morale de droit privé, il s'ensuit qu'en l'espèce, en l'absence d'usage caractérisé, la demande ne peut qu'être déclarée mal fondée ;

1°) ALORS QU'en cas de conflit de normes, seule la plus favorable aux salariés doit recevoir application ; qu'en vertu de ce principe, l'existence de décisions administratives réglementaires n'exclut pas la création d'un usage, dont les salariés sont recevables à exiger l'application, alors même qu'ils contreviendraient auxdites décisions administratives ; qu'en décidant néanmoins que les décisions prises par l'autorité de tutelle, s'agissant de l'âge de départ en retraite des différentes catégories de personnel, interdisaient aux salariés de se prévaloir d'un usage plus favorable, la Cour d'appel a violé le principe selon lequel, en cas de conflit de normes, c'est la plus favorable aux salariés qui doit recevoir application, ensemble l'article 1134 du Code civil ;

2°) ALORS QUE, en toute hypothèse, en affirmant que les diverses tentatives effectuées par les personnels des services de l'habillement et des perruques-maquillage, afin d'obtenir le même âge de départ à la retraite que les personnels des services techniques de plateau, s'étaient à chaque fois soldées par un refus des autorités de tutelle, sans indiquer quelles étaient ces décisions administratives réglementaires qui auraient fait obstacle à cette demande, la Cour d'appel a privé sa décision de motifs, en violation de l'article 455 du Code de procédure civile ;

3°) ALORS QUE le juge ne peut méconnaître les limites du litige, telles qu'elles résultent des conclusions respectives des parties ; que ni l'Opéra national de Paris, ni la Caisse de retraite des personnels de l'Opéra national de Paris ne soutenaient, devant la Cour d'appel, que l'autorité de tutelle aurait donné son approbation pour faire bénéficier les personnels des services techniques de plateau d'un départ à la retraite de 55 ans, en dehors des prévisions réglementaires, ce qui aurait justifié la différence de régime avec les personnels des services de l'habillement et des perruques-maquillage ; qu'en affirmant néanmoins que les mesures prises en faveur des personnels des services techniques de plateau l'avaient été avec l'accord des autorités de tutelle respectives de la Caisse et de l'Opéra, la Cour d'appel a méconnu les limites du litige, en violation des articles 4 et 7 du Code de procédure civile ;

4°) ALORS QUE si, en cas de contestation sérieuse, portant sur la légalité d'un acte administratif, les tribunaux de l'ordre judiciaire, statuant en matière civile, doivent surseoir à statuer jusqu'à ce que la question préjudicielle de la légalité de cet acte soit tranchée par la juridiction administrative, il en va autrement lorsqu'il apparaît manifestement, au vu d'une jurisprudence établie que la contestation peut être accueillie par le juge saisi au principal ; qu'en décidant néanmoins que la discrimination contestée par les syndicats n'était imputable qu'à la seule autorité administrative, dont le juge judiciaire n'a pas le pouvoir de contrôler les actes, sans rechercher si la décision administrative était manifestement illégale, en vertu d'une jurisprudence établie, ce qu'elle pouvait constater elle-même, la Cour d'appel a violé la loi des 16 et 24 août 1793, ensemble les articles L. 1132-1 du Code du travail et 157 du Traité sur le fondement de l'Union européenne ;

5°) ALORS QUE le juge judiciaire est compétent pour apprécier la conformité du règlement au traité ; qu'en décidant que la discrimination contestée par les organisations syndicales n'était imputable qu'à la seule autorité administrative, dont le juge judiciaire n'a pas le pouvoir de contrôler les actes, sans rechercher, comme elle y était invitée, si lesdites décisions administratives contrevenaient à l'article 157 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne prohibant les discriminations entre hommes et femmes, la Cour d'appel a violé la loi des 16 et 24 août 1793, ensemble les articles L. 1132-1 du Code du travail et 157 du Traité sur le fondement de l'Union européenne ;

6°) ALORS QUE toute juridiction saisie d'une demande de sa compétence connaît de tous les moyens de défense à l'exception de ceux qui soulèvent une question relevant de la compétence exclusive d'une autre juridiction ; que saisi d'une question relevant de la compétence exclusive de la juridiction administrative, le juge judiciaire doit surseoir à statuer afin que la question préjudicielle puisse être posée ; qu'en rejetant purement et simplement la demande dont elle était saisie, motif pris que la demande se heurtait à une décision administrative et qu'elle n'avait pas le pouvoir de contrôler, bien qu'il lui ait appartenu de surseoir à statuer afin de permettre aux parties de saisir la juridiction administrative d'une question préjudicielle, la Cour d'appel a violé les articles 49, 378 et 379 du Code de procédure civile ;

7°) ALORS QUE constitue un usage, qui s'impose à l'employeur, la pratique présentant les caractères de généralité, de constance et de fixité ; qu'en se bornant à affirmer que les organisations syndicales ne pouvaient se prévaloir d'un usage caractérisé, selon lequel les personnels des services techniques de plateau bénéficiaient d'un droit d'ouverture à la retraite à l'âge de 55 ans, dont les personnels des services de l'habillement et des perruques-maquillage pouvaient se prévaloir sur le fondement du principe de non-discrimination, sans rechercher si le droit des premiers à bénéficier d'un droit à la retraite à l'âge de 55 ans résultait d'une pratique présentant les caractères de généralité, de constance et de fixité, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1134 du Code civil.

Publication :

Décision attaquée : Cour d'appel de Paris , du 1 septembre 2011