

Cour d'appel - Paris - 2013/12/19 - 11/01160 - Pôle 06 ch. 07

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

COUR D'APPEL DE PARIS

Pôle 6 - Chambre 7

**ARRÊT DU 19 Décembre 2013**

(n° , 7 pages)

Numéro d'inscription au répertoire général : S 11/01160

Décision déferée à la Cour : jugement rendu le 24 Novembre 2010 par le Conseil de Prud'hommes - Formation paritaire de BOBIGNY section Encadrement RG n° 08/04806

APPELANT

Monsieur Gérard G.

...

...

comparant en personne

assisté de Me Marjana PRETNAR, avocat au barreau de PARIS, toque : E0922

INTIMEE

SA AIR FRANCE

45, rue de Paris

DP AV

95747 ROISSY CHARLES DE GAULLE CEDEX

représentée par Me Aurélien BOULANGER, avocat au barreau de PARIS, toque : T03 substitué par Me Noémie CAUCHARD, avocat au barreau de PARIS

COMPOSITION DE LA COUR :

L'affaire a été débattue le 24 Octobre 2013, en audience publique, devant la Cour composée de :

Monsieur Patrice LABEY, Président de chambre

Monsieur Bruno BLANC, Conseiller

Monsieur R. L. L'HENORET, Conseiller

qui en ont délibéré

Greffier : Madame Laëtizia 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, après prorogation du délibéré.

- 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.

M. G. a été engagé à compter du 4 mai 1987 par la société Air Inter, en qualité d'officier pilote de ligne, dans le cadre d'un contrat à durée indéterminée, puis par Air France dans le cadre de la fusion opérée en 1997.

M. G. a accédé à la qualification de commandant de bord le 15 avril 1996 et occupait dans le dernier état des relations contractuelles, des fonctions de commandement de bord sur Airbus A320.

Par lettre recommandée avec accusé de réception du 18 septembre 2007 la société Air France a rappelé à M. G. qu'il atteindrait l'âge de 60 ans le 6 juin 2008; qu'à partir de cette date il ne pourrait plus exercer son activité de pilote en application de l'article L 421-9 du code de l'aviation civile, et l'a convoqué à un entretien fixé au 5 décembre 2007, en vue de son reclassement.

Au cours de cet entretien, M. G. a indiqué à son employeur souhaiter poursuivre son activité de navigant au delà de son 60e anniversaire, acceptant par défaut un poste de responsabilité au sol.

Par courrier du 25 janvier 2008, l'employeur a avisé M. G. que ses recherches de reclassement en interne et au niveau du groupe s'avéraient infructueuses et l'a convoqué à un entretien préalable à la rupture de son contrat fixé au 5 février 2008.

Après entretien préalable, la société Air France a notifié à M. G. le 11 février 2008 la rupture de son contrat en application de L 421-9 du code de l'aviation civile, pour atteinte de la limite d'âge de pilote le 6 juin 2008 et impossibilité de le reclasser au sol, la rupture étant "effective le 30 juin 2008, après un préavis de trois mois débutant le 1er avril 2007".

Par lettre en date du 27 mars 2008, M. G. a réitéré sa demande de reclassement

Contestant la rupture de son contrat, M. G. a saisi le conseil de prud'hommes de Bobigny le 17 décembre 2009 pour obtenir sa réintégration sous astreinte au sein de l'entreprise et à titre principal le paiement des sommes suivantes:

- 582264 € à titre de rappel de salaire jusqu'à réintégration;
- 58226,40 € au titre des congés payés afférents;
- 120000 € à titre de dommages et intérêts pour rupture discriminatoire

M. G. sollicite à titre subsidiaire, la condamnation de son employeur à lui verser :

- 1065930 € à titre de dommages et intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse ;
- 42680 € à titre d'indemnité compensatrice de préavis ;
- 4268 € au titre des congés payés afférents ;

outre 4186 € sur le fondement de l'article 700 du Code de procédure civile.

La cour statue sur l'appel régulièrement interjeté par M. G. contre le jugement rendu par le Conseil de Prud'hommes de BOBIGNY le 24 novembre 2010 qui l'a débouté de l'ensemble de ses demandes et condamné aux dépens.

Vu les conclusions en date du 24 octobre 2013, au soutien de ses observations orales, par lesquelles M. G. demande à la cour d'infirmer le jugement entrepris et de juger son licenciement nul et, à titre subsidiaire sans cause réelle et sérieuse,

En conséquence, de condamner Air France,

à titre principal :

- à le réintégrer à un poste au sol jusqu'à ses 65 ans le 6 juin 2013 et à lui payer la somme de 1039882 € à titre de rappel de salaire et de congés payés assortie des intérêts au taux légal avec anatocisme, à compter du 1er juillet 2008 sur le fondement de l'article 1153-1 et 1154 du Code civil;

- de lui décerner acte de ce qu'il s'engage à restituer à Air France ainsi qu'aux caisses de retraite, les sommes perçues au titre de la rupture et de ses conséquences ;

à titre subsidiaire :

- à lui verser :

- 162172 € à titre d'indemnités de licenciement ;

- 600000 € à titre de dommages et intérêts pour licenciement nul ou subsidiairement sans cause réelle et sérieuse ;

- 10136 € à titre de dommages et intérêts pour non respect du droit au DIF

-57000 € à titre dommages et intérêts pour rupture fautive prématurée du contrat de travail et perte de chance de se voir proposer un poste de reclassement ;

M. G. sollicite en outre une indemnité de 10000 € pour préjudice moral, outre 4186 € sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile.

Vu les conclusions en date du 24 octobre 2013, au soutien de ses observations orales, par lesquelles la société AIR FRANCE demande à la cour :

- de dire qu'elle a régulièrement appliqué les dispositions du code de l'aviation civile,

- de confirmer le jugement entrepris en toutes ses dispositions,

- de condamner M. G. à lui payer la somme de 3 000 € sur le fondement de l'article 700 du Code de procédure civile.

Pour un exposé complet des prétentions et moyens des parties, la cour renvoie aux écritures des parties visées par le greffe le 19 septembre 2013, auxquelles elles se sont référées et qu'elles ont soutenues oralement par elles à l'audience.

## **MOTIFS DE LA DÉCISION**

### **I. Sur la rupture du contrat de travail**

Aux termes de l'article L421-9 du Code de l'aviation civile, dans sa rédaction issue de la loi du 26 juillet 2004, "Le personnel navigant de l'aéronautique civile de la section A du registre prévu à l'article L 423-3 ne peut exercer aucune activité en qualité de pilote ou de copilote dans le transport aérien public au delà de l'âge de soixante ans (...). Toutefois, le contrat de travail du navigant n'est pas rompu du seul fait que cette limite d'âge est atteinte sauf impossibilité pour l'entreprise de proposer un reclassement dans un emploi au sol ou refus de l'intéressé d'accepter l'emploi qui lui est offert" ; que la finalité de ces dispositions est à l'évidence de permettre au personnel

navigant âgé de plus de 60 ans de demeurer dans l'entreprise dans un emploi au sol, sans pouvoir exercer une activité de pilote ou de co pilote ;

Ces dispositions ont été modifiées par une loi n°2008-1330 du 17 décembre 2008, qui a introduit un paragraphe II à l'article L. 421-9 du Code de l'aviation civile, ainsi rédigé : "Le personnel navigant de la section A du registre qui remplit les conditions nécessaires à la poursuite de son activité de navigant est toutefois maintenu en activité au delà de soixante ans pour une année supplémentaire sur demande formulée au plus tard trois mois avant son soixantième anniversaire, uniquement dans le cas des vols en équipage avec plus d'un pilote, à la condition qu'un seul des pilotes soit âgé de plus de soixante ans. Cette demande peut être renouvelée dans les mêmes conditions les quatre années suivantes", l'article 91 de la loi précisant que les dispositions antérieures restaient en vigueur jusqu'au 1er janvier 2010 ;

L'article L.1222-1 du Code du travail impose aux parties une exigence de bonne foi dans l'exécution de leurs obligations contractuelles ;

En l'espèce, la société Air France qui a choisi de mettre un terme à la relation contractuelle le 30 juin 2008 , au motif que M. G. atteindrait ses 60 ans le 6 juin 2008, et s'est appuyée pour ce faire sur le texte de l'article L 421-9 du Code de l'aviation civile alors en vigueur en ne visant que le reclassement au sol comme alternative à la rupture du contrat de travail, a méconnu l'objet de ce texte et a exécuté le contrat de façon déloyale en s'abstenant de rechercher effectivement une quelconque solution de reclassement dans un groupe de plusieurs milliers de salariés.

Non seulement, la société AIR FRANCE ne justifie pas de recherches effectives dans des compagnies filiales détenues à 100 % et dans lesquelles étaient employés des pilotes jusqu'à l'âge de 65 ans ( CityJet, Martinair..), mais elle ne démontre pas que M. G. n'avait pas les compétences requises pour occuper les postes disponibles au sol et ce d'autant plus, qu'il n'est pas contesté qu'il avait antérieurement occupé des fonctions de responsabilité au sol.

Il appartenait en toute hypothèse à l'employeur, dans le cadre de sa gestion prévisionnelle des emplois, d'engager une procédure de réflexion et d'adaptation voire de formation de ses personnels naviguant à ces postes;

Par ailleurs, le juge national a en outre l'obligation d'écarter l'application d'une norme interne contraire à une règle communautaire, au profit de cette dernière ;

Les parties ne contestent pas, dans leurs écritures, l'applicabilité au litige de la directive 2000/78/CE du conseil du 27 novembre 2000 portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail ayant pour objet : « d'établir un cadre général pour lutter contre la discrimination fondée sur la religion ou les convictions, l'handicap, l'âge ou l'orientation sexuelle, en ce qui concerne l'emploi et le travail, en vue de mettre en uvre , dans les États membres, le principe de l'égalité de traitement » ;

L'article six de cette directive dispose :

« 1. Nonobstant l'article 2, paragraphes 1 et 2, les États membres peuvent prévoir qu'une différence de traitement fondée sur une caractéristique liée à l'un des motifs visés à l'article 1er ne constitue pas une discrimination lorsque, en raison de la nature d'une activité professionnelle ou des conditions de son exercice, la caractéristique en cause constitue une exigence professionnelle essentielle et déterminante, pour autant que l'objectif soit légitime et que l'exigence soit proportionnée(1) » ;

L'article 6 dispose également que :

« Nonobstant l'article 2, paragraphe 2, les États 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 légitimes 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' » ;

L'article L 421-9 du code de l'aviation civile, qui prescrit l'interdiction de pilotage pour les pilotes de ligne, au delà de l'âge de 60 ans, établit une mesure discriminatoire du fait de l'âge, peu importante par ailleurs que la rupture du contrat de travail provienne non seulement de cet âge atteint mais aussi de l'impossibilité de procéder au reclassement du salarié ;

La législation internationale applicable en France n'impose pas une interdiction absolue de piloter aux pilotes âgés de 60 à 65 ans ; en effet les préconisations de l'organisation aéronautique civile internationale ainsi que le règlement européen JAR FCL 1060 publié au journal officiel du 2 avril 2005, permettent aux pilotes d'exercer leur activité sur un avion de transport commercial à condition que l'équipage comporte plusieurs pilotes et que l'un d'eux ait moins de 60 ans ;

Il est également constant que les pilotes de transport public sont très strictement contrôlés et vérifiés ; ils doivent passer plusieurs contrôles techniques annuels et une visite médicale une ou deux fois par an devant un organisme médical national indépendant, le centre d'expertise médicale du personnel navigant, dont la responsabilité est de déterminer si le pilote est apte ou non ; ainsi, la société Air France pouvait et peut, chaque année, vérifier que les conditions d'aptitude du pilote étaient et/ou sont remplies ;

Il résulte de ce qui précède qu'une règle interne qui fixe de manière absolue, et sans exception possible, à 60 ans l'âge limite à compter duquel les pilotes ne peuvent plus exercer leur activité professionnelle alors que les réglementations communautaires et internationales, fixent cet âge à 65 ans, n'institue pas une mesure nécessaire à la sécurité publique et à la protection de la santé au sens de l'article 2 §5 de la directive précitée, pas plus qu'elle n'instaure une restriction légitime, en raison de la nature de l'activité professionnelle en cause ou des conditions de son exercice, cette limite d'âge à 60 ans n'en constituant pas une exigence professionnelle essentielle et déterminante, au sens de l'article 4§1 de la même directive ;

En conséquence, s'agissant de la rupture du contrat de travail de M. G. , l'article L 421-9 du code de l'aviation civile instaure à son égard une discrimination fondée sur l'âge, non conforme à l'article 6§1 de la directive précitée et à l'article L 1133-2 du code du travail, qui constitue une discrimination illicite ;

Dès lors, la rupture du contrat de M. G. s'analyse en un licenciement nul et à tout le moins dénué de cause réelle et sérieuse, sans qu'il soit nécessaire d'examiner l'argumentation relative à son reclassement ;

Qu'il convient donc d'infirmer le jugement déféré sur ce point ;

## II. Sur la demande de réintégration

Bien que la demande de réintégration doive s'apprécier au jour de la rupture, la compagnie Air France ne peut, pour limiter cette possibilité sur un poste au sol, se fonder sur les dispositions de l'article L. 421-9 du Code de l'aviation civile dont le caractère discriminatoire dans sa rédaction antérieure à 2008, a été retenu.

Pour autant, ainsi que le souligne lui-même l'appelant, il est à ce jour âgé de plus de soixante-cinq ans, de sorte qu'il ne pouvait plus au delà du 6 juin 2013, prétendre à une quelconque réintégration en qualité de pilote.

Par ailleurs, nonobstant son droit à réintégration au jour de la rupture, force est de constater que l'intéressé a fait valoir ses droits à la retraite au 1er mai 2009, de sorte qu'il n'est possible ni de procéder rétroactivement à sa

réintégration à la date de la rupture, ni à la date du présent arrêt que ce soit en qualité de pilote ou de personnel au sol, le préjudice résultant de cette impossibilité s'analysant le cas échéant en une perte de chance.

### III Sur les demandes d'indemnités

1. Sur l'indemnité de licenciement La rupture prononcée par l'employeur s'analysant comme un licenciement nul, M. G. est en droit de réclamer une indemnité de licenciement fondée sur les dispositions des articles L 1234-9 et R.1234-2 du Code du travail, calculée en fonction de son ancienneté dans l'entreprise et de son salaire minimum garantie de 13514 € soit la somme de 162172 € non autrement contestée;

Toutefois, contrairement à la demande de M. G. , de cette indemnité doit être déduite l'indemnité de cessation d'activité ou indemnité exclusive de départ, allouée au personnel dont le contrat prend fin en application de l'article L.421-9, qu'il a perçue en application de l'article L.423-1 du Code de l'aviation civile et de l'article 2.3 du chapitre 7 de la convention d'entreprise du PNT d'Air France et qui n'a pas vocation à se cumuler avec une autre indemnité de rupture ; que celle ci s'élevant à 137189,18 €, la société Air France doit lui payer le solde de 24982,82 € ;

En application de l'article 1153 du code civil, cette somme portera intérêts au taux légal à compter de la saisine du conseil de prud'hommes avec capitalisation des intérêts conformément à l'article 1154 du code civil ;

2. Sur l'indemnité au titre de la nullité de la rupture du contrat de travail Sur les conséquences de cette nullité, M G. réclame une indemnité pour avoir été privé : de la possibilité d'exercer ses fonctions de pilote pendant cinquante trois mois supplémentaires et de percevoir la rémunération correspondante, d'exercer au delà une carrière au sol et de bénéficier d'une majoration consécutive de sa pension de retraite ; que la société Air France soutient que le préjudice de M. G. est inexistant, dans la mesure où il ne pouvait plus voler à 60 ans et qu'il a bénéficié de sa retraite à taux plein ;

Il convient de relever que l'intéressé a perdu une chance de pouvoir naviguer durant encore un peu plus de cinquante trois mois au delà de juin 2008, et de voir ses droits à la retraite bonifiés en conséquence, étant souligné qu'il aurait du satisfaire aux nombreux contrôles techniques et de connaissance pendant cette période ; qu'il a cessé ses fonctions alors qu'il avait acquis toutes ses annuités pour bénéficier d'une retraite à taux plein, si bien que le préjudice financier qu'il invoque aujourd'hui doit être relativisé ; que son dernier salaire mensuel brut selon la moyenne de ses douze derniers mois de salaire s'élevant à 19260 €, il lui sera alloué en réparation de la totalité de son préjudice résultant des circonstances de la rupture y compris celui, moral, de se voir exclu en raison

de son âge, une indemnité globale de 231120 € ;

3. Sur le droit individuel à la formation La lettre de rupture ne comporte pas l'information donnée au salarié de ses droits au titre du droit individuel à la formation en violation de l'article L.6323-19 du Code du travail, dont M. G. n'était pas privé ne s'agissant pas d'un départ à la retraite prévu à l'article suivant, mais d'un licenciement nul ; qu'en le privant de la chance de bénéficier des dispositions relatives à ce droit acquis de 152 heures dans le cadre de la rupture du contrat de travail et notamment pendant le préavis, l'employeur a causé au salarié un préjudice qui doit être indemnisé, peu important que l'employeur ait informé le salarié de son DIF les années passées ; que la cour dispose dans la cause des éléments nécessaires pour fixer le montant du préjudice à la somme de 5500 € ;

4. Sur la demande de dommages intérêts pour rupture anticipée et perte de chance de trouver un poste au sol ou un poste de pilote dans le groupe

A l'appui de cette demande d'indemnisation de 57000 €, M. G. fait valoir qu'en rompant prématurément son contrat avant la date anniversaire de ses 60 ans , la société Air France s'est dispensée de rechercher un poste au sol ou un poste de pilote dans le groupe ;

D'une part, cette demande n'est formulée, dans le corps des écritures de l'appelant, qu'à titre subsidiaire de celle relative à l'indemnité principale ; d'autre part, aucune disposition n'obligeait l'employeur à attendre les 60 ans du salarié pour lui notifier la rupture de son contrat ;

M. G. doit donc être débouté de cette demande et le jugement est confirmé de ce chef ;

Il serait inéquitable de laisser à la charge du salarié les frais de procédure qu'il a dû engager ; une somme de 4.000 € lui sera allouée à ce titre, la société Air France devant supporter les dépens de première instance et d'appel ;

### **PAR CES MOTIFS**

INFIRME le jugement entrepris, sauf en ce qu'il a rejeté la demande de dommages intérêts pour rupture anticipée du contrat de travail ;

Statuant de nouveau sur les autres chefs,

DIT que la rupture du contrat de travail de M. Gérard G. par la SA Air France le s'analyse en un licenciement nul ;

CONDAMNE la SA Air France à payer à M. Gérard G. les sommes suivantes :

- 24982,82 € au titre de l'indemnité de licenciement,
- 231120 € à titre de dommages intérêts au titre de la nullité de la rupture,
- 5500 € à titre de dommages intérêts au titre de la perte de chance de bénéficier du droit individuel à la formation,
- 4000 € en application de l'article 700 du Code de procédure civile ;

Dit que les sommes à caractère salarial porteront intérêt au taux légal à compter du jour où l'employeur a eu connaissance de leur demande, et les sommes à caractère indemnitaire, à compter et dans la proportion de la décision qui les a prononcées.

DEBOUTE les parties de leurs autres demandes ;

CONDAMNE la SA Air France aux dépens de première instance et d'appel.

LE GREFFIER LE PRÉSIDENT

L. CAPARROS P. LABEY