

**Cour d'appel de Nouméa
chambre sociale**

N° de RG: 11/00424

M. X...
représenté par Me Valérie LUCAS

LE CENTRE HOSPITALIER DE NOUVELLE-
CALEDONIE-CHT GASTON BOURRET, pris en
la personne de son représentant légal
représenté par la SELARL DESCOMBES &
SALANS

Christian MESIERE, Conseiller, président,
Anne AMAUDRIC du CHAFFAUT, Conseiller,
François BILLON, Conseiller,

Audience publique du mercredi 26 septembre 2012

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Confirme la décision déférée dans toutes ses
dispositions, à l'égard de toutes les parties au
recours

COUR D'APPEL DE NOUMÉA

Arrêt du 26 Septembre 2012

Chambre Sociale

Numéro R. G. : 11/ 00424

Décision déférée à la cour :
rendue le : 09 Août 2011
par le : Tribunal du travail de NOUMÉA

Saisine de la cour : 18 Août 2011

PARTIES DEVANT LA COUR

APPELANT

M. Jean-Claude X...
représenté par Me Valérie LUCAS

INTIMÉ

LE CENTRE HOSPITALIER DE NOUVELLE-CALEDONIE-CHT GASTON BOURRET, pris en la personne de son représentant légal
représenté par la SELARL DESCOMBES & SALANS

COMPOSITION DE LA COUR :

L'affaire a été débattue le 22 Août 2012, en audience publique, devant la cour composée de :

Christian MESIERE, Conseiller, président,
Anne AMAUDRIC du CHAFFAUT, Conseiller,
François BILLON, Conseiller,
qui en ont délibéré,
Christian MESIERE, Conseiller, ayant présenté son rapport.

Greffier lors des débats : Mikaela NIUMELE

ARRÊT :

- contradictoire,
- prononcé publiquement par mise à disposition de l'arrêt au greffe de la Cour, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues à l'article 451 du code de procédure civile de la Nouvelle-Calédonie,
- signé par Christian MESIERE, président, et par Stéphan GENTILIN, greffier, auquel la minute de la décision a été transmise par le magistrat signataire.

PROCEDURE DE PREMIERE INSTANCE

Par un jugement rendu le 09 août 2011 auquel il est renvoyé pour l'exposé de l'objet du litige, le rappel des faits et de la procédure, les prétentions et les moyens des parties, le Tribunal du Travail de NOUMEA, statuant sur les demandes formées par Mr X... à l'encontre du Centre Hospitalier Territorial Gaston BOURRET, aux fins d'obtenir le paiement des sommes suivantes :

* 42. 446. 719 FCFP à titre de dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse,

* 5. 000. 000 FCFP à titre de dommages-intérêts pour mise en œuvre de procédés vexatoires,

* 8. 951. 310 FCFP au titre de l'indemnité légale de licenciement soit 5. 215. 542 FCFP après compensation de la somme perçue au titre de l'indemnité de départ à la retraite,

à titre subsidiaire :

* 1. 513. 020 FCFP au titre du solde de l'indemnité de départ à la retraite,

majorées des intérêts légaux à compter de la décision à intervenir s'agissant des créances indemnitaires et du dépôt de la requête s'agissant des créances salariales, avec anatocisme,

au bénéfice de l'exécution provisoire,

* 157. 500 FCFP au titre des frais irrépétibles,

a :

* rejeté les demandes de Mr X...,

* dit n'y avoir lieu à faire application de l'article 700 du Code de procédure civile,

* rejeté toute autre demande,

* dit n'y avoir lieu à dépens.

Le jugement a été notifié par le greffe le même jour. Le CHT a reçu cette notification le 11 août 2011, Mr Jean-Claude X... le 16 août 2011.

PROCEDURE D'APPEL

Par un acte reçu au greffe de la Cour le 18 août 2011, Mr X... a déclaré relever appel de cette décision.

Dans son mémoire ampliatif d'appel et ses conclusions postérieures il sollicite la réformation du jugement entrepris et renouvelle l'intégralité de ses demandes initiales, y ajoutant la condamnation du CHT à lui payer la somme de 200. 000 FCFP sur le fondement de l'article 700 du Code de procédure civile.

Il fait valoir pour l'essentiel :

- que le 1^{er} février 1983 il a été embauché par le CHT, dans le cadre d'un contrat à durée indéterminée, en qualité de surveillant du service général et responsable de la sécurité,

- que ce contrat de travail a fait l'objet de divers avenants,

- que le 04 juin 2009 son employeur lui a remis une lettre l'informant qu'il sera mis fin à ses fonctions à la date de son 65^{ème} anniversaire (14/ 05/ 2010),

- qu'il a tenté de s'opposer à cette mise à la retraite d'office, notamment en raison de la perte de revenus y attachée,

- que le 12 mai 2010, le CHT lui a remis la décision de cessation de ses fonctions par mise en retraite ainsi que son solde de tout compte,

- que le 17 mai 2010, le CHT lui a adressé son certificat de travail, lequel précise qu'il a travaillé du 1^{er} février 1983 au 13 mai 2010,

- que sa mise à la retraite d'office lui ayant été notifiée avant ses 65 ans et ayant été accompagnée de procédés vexatoires, il en sollicite la requalification en licenciement sans cause réelle et sérieuse,

- qu'il se fonde sur les dispositions de l'article Lp. 122-42 du Code du travail, selon lesquelles : " la mise à la retraite s'entend par la possibilité donnée à l'employeur de rompre le contrat de travail d'un salarié ayant atteint l'âge de 60 ans au moins et qui réunit les conditions nécessaires à la liquidation de ses droits sans abattement à la retraite complémentaire ou ayant atteint l'âge de 65 ans ",

- que ces conditions s'apprécient à la date de la notification de la décision de l'employeur,
- qu'il reproche au CHT de lui avoir notifié la décision de mise à la retraite le 12 mai 2010, soit avant qu'il ait atteint ses 65 ans, révolus,
- que cette notification ne pouvait donc intervenir avant le 15 mai 2010,
- que l'employeur en avait parfaitement conscience puisqu'il a mentionné cette date dans un courrier du mois d'octobre 2009,
- que selon les dispositions de l'article Lp. 122-43 du Code du travail : " si les conditions de mise à la retraite ne sont pas remplies, la rupture du contrat de travail par l'employeur constitue un licenciement ".

Par conclusions datées des 29 mars et 15 juin 2012, le Centre Hospitalier Territorial de Nouvelle Calédonie sollicite la confirmation du jugement entrepris en toutes ses dispositions et demande à la Cour :

- * de constater que la décision du 12 mai 2010, portant mise à la retraite de Mr X..., a pris effet le 14 mai 2010, jour de son 65^{ème} anniversaire,
- * de constater que l'indemnité de mise à la retraite versée à Mr X... est supérieure au montant de l'indemnité légale de mise à la retraite,
- * de dire que la décision de mise à la retraite de Mr X... est régulière,
- * de débouter Mr X... de toutes ses demandes,

à titre subsidiaire :

- * de constater que la procédure de mise à la retraite de Mr X... est affectée d'une simple irrégularité de forme,
- * d'allouer à Mr X... une indemnité de 725. 401 FCFP correspondant à un mois de salaire,

en tout état de cause :

- * de condamner Mr X... au paiement de la somme de 150. 000 FCFP en application de l'article 700 du Code de procédure civile.

Il fait valoir pour l'essentiel :

- que tout au long de sa carrière, Mr X... a été engagé dans l'activité syndicale,
- que du 1^{er} mai 2002 au 22 avril 2009, il a exercé les fonctions de Secrétaire général du syndicat Force Ouvrière de Nouvelle Calédonie,
- que bien que n'y étant plus tenu puisqu'à compter du mois d'avril il avait été remplacé à la tête du syndicat par Mr Didier Y..., le CHT a souhaité que l'intéressé continue à faire bénéficier le

syndicat FO de son expérience et, de manière exceptionnelle, a maintenu sa décharge d'activité syndicale à plein temps,

- que cette décharge a été confirmée par un courrier du 04 juin 2009 par lequel le CHT a informé expressément Mr X... de son intention de le mettre à la retraite à la date de son 65 ème anniversaire, soit le 14 mai 2010,

- que Mr X... ne s'est pas opposé à sa mise à la retraite d'office mais a négocié un départ à des conditions plus favorables,

- qu'ainsi, il a proposé un départ négocié avec une somme de 15. 000. 000 FCFP,

- qu'au mois de septembre 2009, il a été placé en arrêt maladie et a abandonné le syndicat UT-FO et est devenu délégué syndical du USS NC COGETRA,

- que fort de ce mandat protecteur, Mr X... a mis la direction du CHT sous pression, brandissant des menaces de contentieux,

- que le CHT a donc informé et consulté les délégués du personnel sur cette mise à la retraite puis sollicité l'accord de la Direction du Travail sur la mise en œuvre de cette procédure,

- que l'autorisation accordée le 28 décembre 2009 a été contestée par Mr X... au moyen d'un recours hiérarchique,

- que par une décision du 12 mai 2010, le CHT a constaté la cessation des fonctions de Mr X... à compter du 13 mai 2010, au motif qu'il avait atteint l'âge légal de mise à la retraite (date anniversaire le 14 mai 2010),

- que le 17 mai 2010, le CHT a remis à Mr X... son certificat de travail et une attestation de mise à la retraite,

- que 13 mai 2010 étant un jour férié légal, à savoir le jeudi de l'ascension, la décision de mise à la retraite a donc pris effet le 14 mai 2010, jour du 65 ème anniversaire de Mr X...,

- que ceci est confirmé par le certificat de travail du 17 mai 2010 qui précise : " A compter du 14 mai 2010, l'intéressé a été admis à faire valoir ses droits à la retraite et ne fait donc plus partie de nos effectifs depuis cette date ",

- que Mr X..., qui a été informé du projet de mise à la retraite au mois de juin 2009, qui a continué son activité syndicale et qui a bénéficié d'une revalorisation de salaire pendant sa dernière année de présence, fin juriste mais aussi parfait calculateur, sollicite une somme de plus de 57. 000. 000 FCFP pour une prétendue erreur de date,

- qu'en toute hypothèse, le courrier du 12 mai 2010 lui a été notifié par voie postale et Mr X... l'a donc reçu, au mieux, 14 mai 2010, soit le jour de son 65 ème anniversaire,

- que le CHT a donc respecté les dispositions de l'article Lp. 122-42,

- que Mr X..., qui a perçu une indemnité de départ à la retraite de 3. 735. 768 FCFP, soit un montant supérieur à celui auquel il pouvait prétendre au titre de l'indemnité légale (2. 659. 803 FCFP) doit être débouté de ses demandes exorbitantes.

L'ordonnance de fixation de la date d'audience a été rendue le 25 juillet 2012.

MOTIFS DE LA DECISION

1) Sur la recevabilité de l'appel :

Attendu que l'appel, formé dans les délais légaux, doit être déclaré recevable ;

2) Sur les demandes présentées par Mr X... :

Attendu qu'il résulte des pièces versées et des débats, que le 1^{er} février 1984, Mr X... a été embauché par le Centre Hospitalier Territorial Gaston BOURRET en qualité de surveillant du service général et responsable de la sécurité, dans le cadre d'un contrat de travail à durée indéterminée ;

Que ce contrat a donné lieu à de nombreux avenants ;

Que durant des années, Mr X... a exercé des activités syndicales ;

Que du 1^{er} mai 2002 au 22 avril 2009, il a bénéficié d'une décharge d'activité syndicale à plein temps en sa qualité de Secrétaire général du syndicat Force Ouvrière de Nouvelle Calédonie ;

Qu'au mois d'avril 2009, il a été remplacé à la tête de ce syndicat par Mr Y... ;

Qu'à la demande de ce dernier, le CHT a accepté " à titre exceptionnel " de maintenir le bénéfice de cette décharge d'activité syndicale à plein temps bien que n'y étant nullement tenu ;

Que toutefois, dans un courrier daté du 04 juin 2009, la direction du CHT a soumis à Mr X... l'engagement suivant :

* départ à la retraite ferme au 14 mai 2010, correspondant à son 65^{ème} anniversaire,

* maintien de sa situation en l'état, soit l'attribution par le CHT d'une décharge d'activité syndicale à temps plein jusqu'à la date du 14 mai 2010,

* recrutement anticipé d'un chargé de prévention, à charge pour Mr X... d'assurer la transmission des dossiers et l'adaptation à la fonction au sein du CHT ;

Que Mr X... a signé ce document le 24 juin 2009 ;

Que le CHT soutient, sans être formellement contesté sur ce point, que Mr X... n'a pas combattu cette mise à la retraite d'office mais a tenté de négocier des conditions plus avantageuses pour son départ, notamment le versement d'une indemnité de 15. 000. 000 FCFP, ce qui n'a pas été accepté ;

Que toutefois, par un avenant du 12 mai 2010, la direction du CHT a accepté une augmentation de salaire (à la veille de son départ à la retraite), son salaire brut mensuel passant de l'indice Net Ancien 571 (INM 678) à 584 (INM 698), avec effet rétroactif à la date du 12 octobre 2009, soit sept mois plus tôt ;

Qu'il ne fait aucun doute que cette revalorisation salariale de dernière minute, entre dans le cadre de la négociation susmentionnée et qu'elle n'avait pour seul objectif que d'améliorer le montant de la pension de retraite de l'intéressé ;

Qu'il résulte des développements qu'y précèdent que durant des années, Mr X... a su tirer profit de son statut syndical pour obtenir de son employeur des avantages " sur mesure " de toute nature qui s'apparentent à de véritables " privilèges " ;

Que dès lors, il est aisé de comprendre qu'il ne voulait pas les voir disparaître du jour au lendemain du fait de sa mise à la retraite ;

Attendu qu'au vu de ces éléments, les prétentions exorbitantes de Mr X..., qui après avoir accepté l'ensemble de ces conditions et privilèges, vient contester sa mise à la retraite au double motif que d'une part, il doit rembourser le crédit immobilier de sa maison habitation et que d'autre part, la décision lui aurait été notifiée avant son 65 ème anniversaire révolu (à un ou deux jours près), apparaissent quelque peu indécentes ;

Qu'il convient toutefois de les examiner ;

A) Sur la procédure de mise à la retraite :

Attendu qu'aux termes de l'article Lp. 122-42 du Code du travail, la mise à la retraite s'entend par la possibilité donnée à l'employeur de rompre le contrat de travail d'un salarié ayant atteint l'âge de 60 ans au moins et qui réunit les conditions nécessaires à la liquidation de ses droits sans abattement à la retraite complémentaire ou ayant atteint l'âge de 65 ans ;

Que ces conditions doivent s'apprécier à la date de la notification de la décision ;

Qu'aux termes de l'article Lp. 122-43, si les conditions de mise à la retraite ne sont pas remplies, la rupture du contrat de travail par l'employeur constitue un licenciement ;

Qu'il s'agit là de la position soutenue par Mr X..., qui prétend que la décision lui a été notifiée le 12 mai 2010, soit antérieurement à son 65 ème anniversaire, fixé à la date 14 mai 2010 (il est né le 14 mai 1945) ;

Que force est de constater qu'il ne justifie pas de la date à laquelle il a réceptionné le courrier que lui a adressé le CHT le 12 mai 2010 ;

Que de même, il ne conteste pas que le 13 mai 2010 était un jour férié (jeudi de l'Ascension) ;

Que le CHT soutient que le courrier du 12 mai 2010 a été envoyé par la poste et que compte tenu du jour férié, Mr X... a reçu cette notification au plus tôt le 14 mai 2010, jour de son 65 ème anniversaire soit le 15 donc le lendemain de ses 65 ans ;

Qu'en toute hypothèse, il est établi et non contestable que Mr X... a atteint l'âge de 65 ans le 14 mai 2010 et que ce jour correspond à la date de prise d'effet de la décision de mise à la retraite le concernant ;

Que dans ces conditions, le grief invoqué fait cruellement défaut ;

Attendu qu'il résulte de ces éléments, que c'est par des motifs pertinents que la Cour entend adopter que le premier juge a exactement retenu :

* que Mr X... a été informé de ce projet de mise à la retraite à son 65 ème anniversaire par une lettre remise en main propre le 24 juin 2009, dans laquelle le CHT lui avait proposé le maintien de son détachement dans ses fonctions syndicales jusqu'à la date du 14 mai 2010 afin qu'il assure la transmission au profit d'un futur chargé de la prévention, des dossiers et l'adaptation à la fonction au sein du centre hospitalier,

* qu'ayant eu connaissance de ce projet suffisamment à l'avance comme le prescrit le Code du travail qui oblige l'employeur à informer au moins six mois à l'avance le salarié du projet de mise à la retraite d'office, Mr X... n'a nullement réagi,

* qu'il s'en déduit qu'il a continué ses activités syndicales marquant dans les faits l'exécution de la proposition qui lui avait été faite le 04 juin 2009 alors même qu'il n'avait d'ailleurs plus de responsabilité syndicale,

* qu'il a même bénéficié d'une augmentation de son traitement par la conclusion d'un quinzième avenant,

* qu'il ressort de la notification de la décision pour solde de tout compte que Mr X... a inscrit la mention : " Lu et sous réserve de l'attribution complète de tous mes droits acquis ",

* qu'il s'en déduit qu'il a accepté la décision sous réserve du versement des indemnités lui revenant et de la prise en compte d'une augmentation rétroactive de son traitement,

* que cette acceptation se situe dans le prolongement de la lettre du 04 juin 2009 et du maintien de sa situation de détachement syndical dont il a continué à bénéficier et qui fixait les conditions de son départ au jour de son 65 ème anniversaire,

* qu'il convient de relever que la notification de la mise à la retraite est concomitante à la conclusion du 15 ème avenant à son contrat de travail qui a porté son traitement à un indice supérieur par décision du 12 mai 2010 avec effet rétroactif du 12 octobre 2009,

* qu'il a donc de par son acceptation confirmé qu'il acceptait de partir à son 65 ème anniversaire sous réserve de percevoir les indemnités lui revenant,

* qu'il ne peut donc pas soutenir que la décision était vexatoire alors qu'elle lui avait été annoncée dès l'année 2009,

* qu'il a bénéficié d'une confortable indemnité de départ à la retraite qui récompensait une activité syndicale active à l'intérieur du CHT pendant de nombreuses années, activité qui a servi à la fois son employeur et les salariés en concourant à une bonne organisation des relations sociales,

et a donc rejeté les demandes présentées à ce titre ;

Attendu qu'il convient en conséquence de confirmer le jugement entrepris sur ce point ;

B) Sur l'indemnité de départ à la retraite :

Attendu que Mr Jean-Claude X... sollicite le versement d'une somme complémentaire de 1. 513. 020 FCFP au titre du solde de l'indemnité de départ à la retraite ;

Que le CHT réplique que le montant de l'indemnité de départ à la retraite perçue par Mr X... est supérieur à celui auquel il pouvait prétendre au titre de l'indemnité légale, soit 3. 735. 768 FCFP au lieu de 2. 659. 803 FCFP ;

Attendu qu'aux termes de l'article R. 122-10 du Code du travail, lorsque la mise à la retraite résulte d'une décision de l'employeur, l'indemnité de départ à la retraite mentionnée à l'article Lp. 122-46 est calculée de la manière suivante :

- 1) un dixième de mois par année d'ancienneté pour le salarié ayant jusqu'à dix ans d'ancienneté,
- 2) un dixième de mois par année d'ancienneté plus un quinzième de mois par année d'ancienneté au delà de dix ans pour le salarié ayant une ancienneté supérieure à dix ans ;

Attendu qu'au vu de ces éléments, c'est par des motifs pertinents que la Cour entend adopter que le premier juge a exactement retenu :

* que l'indemnité versée à Mr X... est très favorable puisqu'il a bénéficié d'un mode de calcul avantageux,

* que le mode de calcul qu'il propose consiste à cumuler l'indemnité de 10 % par année de présence et d'y ajouter une indemnité de 15 % au-delà des 10 ans, soit le calcul suivant : $(1\ 369\ 249 \times 10 / 10) + (1\ 369\ 249 \times 17 / 10) + (1\ 369\ 249 \times 17 / 15)$,

* que ce mode de calcul conduit à lui attribuer une indemnité de 25 % à partir de la 11^{ème} année de présence,

* qu'il découle de l'interprétation de l'alinéa 2 de l'article R 122-10 du code du travail pris en un sens cumulatif : " un dixième de mois par année d'ancienneté plus un quinzième de mois par année d'ancienneté au delà de dix ans pour le salarié ayant une ancienneté supérieure à dix ans ",

* que le texte doit être compris comme augmentant l'indemnité à 15 pour cent pour qu'elle vienne s'ajouter à l'indemnité des dix premières années,

* qu'il ne dit pas que l'indemnité est majorée à 25 % par année d'ancienneté au-delà de dix ans de présence,

* qu'il convient de retenir cette interprétation,

* que le calcul opéré par le CHT est donc juste,

et a rejeté la demande présentée à ce titre ;

Attendu qu'il convient en conséquence de confirmer le jugement entrepris sur ce point également, ce qui revient à le confirmer en toutes ses dispositions ;

PAR CES MOTIFS :

La Cour,

Statuant par arrêt contradictoire déposé au greffe ;

Déclare l'appel recevable ;

Confirme le jugement rendu le 09 août 2011 par le Tribunal du Travail de NOUMEA en toutes ses dispositions ;

Déboute les parties de leurs demandes plus amples ou contraires comme mal fondées ;

Vu les dispositions de l'article 700 du Code de procédure civile, condamne Mr Jean-Claude X... à payer au Centre Hospitalier Territorial Gaston BOURRET la somme de 150. 000 FCFP ;

Dit n'y avoir lieu à statuer sur les dépens ;