Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du dix-sept novembre deux mille onze.

Numéro 35855 du rôle

Présents:

Edmond GERARD, président de chambre,
Charles NEU, premier conseiller,
Ria LUTZ, conseiller,
Isabelle HIPPERT, greffier.

E n t r e :

l'ENTREPRISE DES POSTES ET TELECOMMUNICATIONS (EPT), établie et ayant son siège social à L-2020 Luxembourg, 8a, avenue Monterey, représentée par son comité de direction actuellement en fonctions,

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant Gilles HOFFMANN, en remplacement de l'huissier de justice Martine LISÉ, du 5 mars 2010,

comparant par Maître Patrick KINSCH, avocat à la Cour à Luxembourg,

e t :

A, demeurant à L-(…),

intimée aux fins du susdit exploit HOFFMANN,

comparant par Maître Claude PAULY, avocat à la Cour à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 11 octobre 2011.

Ouï le magistrat de la mise en état en son rapport oral à l'audience.

Par requête du 16 juin 2008, A a fait convoquer l'ENTREPRISE DES POSTES ET TELECOMMUNICATIONS, (en abrégé EPT), devant le tribunal du travail de Luxembourg pour voir annuler la décision disciplinaire de rétrogradation du 27 mars 2008 prononcée à son encontre pour la durée d'une année par le Comité de direction, constater qu'il n'y a pas lieu de prononcer de sanction à son égard et la réintégrer à son rang occupé en dernier lieu, y compris ses avantages et traitements, subsidiairement prononcer contre elle une sanction disciplinaire moins grave et pour autant que de besoin, renvoyer devant l'autorité compétente aux fins de voir statuer conformément au jugement à intervenir.

Un jugement du tribunal du travail de Luxembourg du 25 janvier 2010 s'est déclaré compétent pour connaître de la requête de A et l'a déclarée recevable, a écarté l'offre de preuve présentée par EPT, a déclaré nulle la décision du 27 mars 2008 prononçant la sanction disciplinaire de la rétrogradation pour la durée d'une année à l'égard de A et a dit qu'elle est à réintégrer avec effet rétroactif au 27 mars 2008 à son rang occupé antérieurement à la décision du 27 mars 2008.

Pour décider ainsi, les juges de première instance ont dit que « *A se trouve liée par un contrat de louage de service à son employeur en qualité d'ouvrière et en vertu de l'article 25 du Nouveau code de procédure civile, le tribunal du travail est compétent pour connaître du litige opposant la requérante à l'Entreprise des P&T.*

Quant au droit applicable, A étant liée par un contrat de travail à l'Entreprise des P&T, les dispositions du Code du travail s'appliquent à la relation de travail en cause. La relation de travail est également régie par le contrat collectif des ouvriers de l'Etat qui, dans son article 37, traite des sanctions disciplinaires.

Selon l'article L.121-3 du Code du travail, les parties au contrat de travail peuvent déroger aux dispositions prévues au Code du travail dans un sens plus favorable au salarié. ...

... si le contrat collectif des ouvriers de l'Etat réglemente la procédure à suivre en cas de sanctions disciplinaires, il ne saurait écarter les dispositions du Code du travail édictées en faveur des salariés notamment en cas de licenciement ou de modification d'une clause essentielle du contrat de travail.

Quant à la nullité de la sanction prise à l'égard de A, la rétrogradation de la requérante prononcée en application de l'article 37 du contrat collectif des ouvriers de l'Etat constitue une modification avec effet immédiat d'une clause essentielle du contrat de travail en défaveur de la salariée, dans la mesure où elle a pour but de réduire son salaire pendant la durée d'une année.

L'employeur aurait, dès lors, parallèlement à la procédure prévue à l'article 37 du contrat collectif des ouvriers de l'Etat, dû respecter les dispositions de l'article L.121-7 du Code du travail. »

Par exploit du 5 mars 2010 EPT a régulièrement relevé appel du jugement du 25 janvier 2010 et demande de le réformer.

La partie appelante fait valoir qu'aux termes de l'article 24, paragraphe 1er, de la loi du 10 août 1992 portant création de l'EPT :
« Le régime des agents de l'entreprise est un régime de droit public.
Les dispositions actuelles et futures du statut général, des régimes des traitements, indemnités et pensions, de la législation sur les fonctionnaires et employés de l'Etat ainsi que celles du contrat collectif des ouvriers de l'Etat s'appliquent en principal et accessoires, modalités, délais et recours aux agents respectifs de l'entreprise, sauf les dérogations y apportées par la présente loi ».

Dès lors, la sanction disciplinaire infligée à A relèverait d'une procédure spécifique détaillée à l'article 37 du contrat collectif des ouvriers de l'Etat et non des dispositions du code du travail, le droit disciplinaire étant autonome, c'est-à-dire déterminé selon des critères différents des normes de droit privé .

Il faudrait tenir compte de la disposition législative qui soumet le régime des agents (de tous les agents, y compris les ouvriers) de EPT au droit public, et qui déclare applicable à l'emploi des ouvriers les dispositions du contrat collectif des ouvriers de l'Etat (article 24, paragraphe 1et, de la loi du 10 août 1992 portant création de l'EPT).

Les sanctions disciplinaires prévues au contrat collectif des ouvriers de l'Etat - et au demeurant tout à fait similaires à celles prévues, pour les fonctionnaires de l'Etat, par l'article 47 de la loi du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'Etat - ne relèvent pas du droit privé du travail, mais du droit public. Si elles en relèvent, c'est « en principal et accessoires, modalités, délais et recours », comme l'exprime l'article 24, paragraphe 1er, de la loi du 10 août 1992. Sont régis par le droit public, non seulement les différentes sanctions disciplinaires, mais aussi les procédures qui tendent à leur prononcé et les voies de recours à la disposition des salariés employés sous le régime des ouvriers de l'Etat.

EPT faut valoir que si les dispositions d'une convention collective de droit privé peuvent être illégales quand elles sont défavorables au salarié, ce n'est pas le cas du droit disciplinaire des ouvriers de l'Etat, qui est autonome, constituant une procédure particulière qui n'est tout simplement pas prévue par les dispositions de droit privé du Code du travail.

Si le contrat collectif des ouvriers de l'Etat n'était qu'une convention collective ordinaire, il serait exact que la convention collective ne pourrait pas prévaloir sur les dispositions du Code du travail relatives aux modifications substantielles du contrat de travail.

Tel ne serait pas le cas. Au contraire, le contrat collectif des ouvriers de l'Etat est destiné à contenir en lui-même, entre autres, toute la procédure disciplinaire propre aux ouvriers de l'Etat, procédure disciplinaire régie par le droit public et, dès lors, dérogatoire au droit commun du travail tel qu'il résulte du Code du travail.

EPT affirme que le contrat collectif des ouvriers de l'Etat peut effectivement déroger au Code du travail, dès lors que la loi (article 24, paragraphe 1er, de la loi de 1992 précitée) prévoit expressément qu'il régit l'emploi des ouvriers de l'EPT.

S'agissant d'une procédure spécifique de droit public, il conviendrait d'appliquer, aux sanctions disciplinaires prononcées par l'EPT, les dispositions du contrat collectif des ouvriers de l'Etat, et non de dénaturer ces sanctions en « modifications substantielles du contrat de travail » régies par l'article L.121-7 du Code du travail, les dispositions relatives à la modification substantielle du contrat de travail de droit privé ne trouvant pas à s'appliquer.

Selon l'article 37 du contrat collectif des ouvriers de l'ETAT, l'ouvrier pourrait être sanctionné à travers une rétrogradation temporaire prononcée par le comité de direction suivant l'article 24 de la loi de 1992 sur l'EPT.

Conformément à l'article 37, paragraphe 3, sous c) à e), du contrat collectif des ouvriers d'Etat, EPT serait autorisé à dénier à A pour une période déterminée une augmentation de salaire à laquelle la salariée aurait en principe droit et la rétrograder dans une classe de rémunération inférieure

EPT examine encore la question de la régularité de la décision disciplinaire prise à l'égard de A au regard du régime du droit public applicable, dans la mesure où le ministre compétent est substitué par le Comité de direction de l'EPT. Contrairement à l'affirmation de A, le président de la délégation ouvrière n'avait pas à être consulté préalablement à la définition de la sanction disciplinaire et la convocation à un entretien préalable à la mesure disciplinaire n'était pas exigée.

La décision emportant sanction disciplinaire aurait été suffisamment motivée, en matière administrative, l'énoncé sommaire de la cause juridique servant de fondement à la décision et des circonstances de fait à la base étant suffisante.

Subsidiairement, en cas d'application du régime de droit privé relatif à la modification substantielle du contrat de travail, en l'espèce, A a continué à travailler après la modification du contrat de travail ce qui implique qu'elle a accepté cette modification.

La demande de A en paiement de dommages et intérêts serait de toute façon à déclarer tardive.

EPT de demande de voir déclarer la demande de A non fondée et de se voir décharger de la condamnation à la réintégration rétroactive de A au 27 mars 2008 à son rang occupé antérieurement à la décision du 27 mars 2008.

A conclut à la confirmation du jugement entrepris.

La Cour retient qu'en l'espèce il n'est pas contesté que A a été engagée suivant contrat de louage de services du 7 octobre 1977 en qualité d'ouvrier. Il est stipulé à l'article 8 du contrat de travail que « le présent contrat est régi par les dispositions légales prévues en matière de louage de services des ouvriers à moins que des stipulations plus favorables ne soient prévues par le contrat collectif des ouvriers de l'Etat ».

L'EPT verse en cause un jugement du Tribunal administratif du 9 février 2011 dans une cause analogue entre EPT et B qui a dit ce qui suit :

« En vertu de l'article 84 de la Constitution, les contestations qui ont pour objet des droits civils sont exclusivement du ressort des tribunaux judiciaires, tandis que l'article 95bis, (1) de la Constitution attribue le contentieux administratif aux juridictions administratives.

Contrairement à ce qui est soutenu par la demanderesse, la répartition des compétences entre les juridictions judiciaires et les juridictions administratives s'opère, non en fonction des sujets de droit - personnes privées ou autorités administratives - mais en fonction de l'objet du droit qui engendre une contestation portée devant le juge.

Aux termes de l'article 2, paragraphe l[e`] de la loi modifiée du 7 novembre 1996 portant organisation des juridictions de l'ordre administratif « *le tribunal administratif statue sur les recours dirigés pour incompétence, excès et détournement de pouvoir, violation de la loi ou des formes destinées à protéger les*

intérêts privés, contre toutes les décisions administratives à l'égard desquelles aucun autre recours n'est admissible d'après les lois et règlements ».

Or, d'après l'article 25, alinéa 1e` du Nouveau Code de procédure civile, *« le tribunal du travail est compétent pour connaître des contestations relatives au contrat de travail ... qui s'élèvent entre les employeurs, d'une part, et leurs salariés, d'autre part, y compris celles survenant après que l'engagement a pris fin... ».*

L'objet du présent recours étant la décision prononçant la sanction disciplinaire d'une amende d'un dixième d'une mensualité brute du salaire de base, il y a lieu de retenir que le recours se situe dans le cadre des relations entre l'entreprise des P&T et son agent, la sanction disciplinaire ayant été prise pour réprimander cet agent en raison de l'exercice de sa fonction.

Il s'ensuit que le recours contre une telle sanction disciplinaire se situe également dans le cadre d'une contestation existant entre l'entreprise des P&T et un membre de son personnel, et doit partant être portée devant le tribunal de travail.

D'autre part, si l'article 40 de la loi modifiée du 10 août 1992 portant création de l'entreprise des postes et télécommunications prévoit certes que *« l'agent frappé d'une sanction disciplinaire (...), peut, dans les trois mois de la notification de la décision faire recours au tribunal administratif qui statue comme juge du fond »,* cette disposition ne s'applique toutefois, en vertu de l'article 30, alinéa 2 de la même loi, qu'aux seuls agents relevant du statut général des fonctionnaires de l'Etat.

C'est partant à bon droit que l'entreprise des P&T a relevé que contrairement à ce qui se passe pour les fonctionnaires et employés de l'Etat, il n'existe aucune disposition légale qui confère compétence aux juridictions administratives pour connaître du contentieux des relations de travail entre une personne morale de droit public et ses ouvriers.

Il s'ensuit que dans la mesure où la compétence du tribunal administratif pour statuer sur les contestations relatives au contrat d'emploi d'un ouvrier de l'Etat n'est prévue par aucune disposition légale ou conventionnelle, et que d'autre part, l'inclusion de cette matière dans le contentieux administratif prévu à l'article 95bis de la Constitution se heurte aux dispositions de l'article 25 du Nouveau Code de procédure civile, le tribunal est amené à se déclarer incompétent *ratione materiae* pour connaître du recours introduit. »

C'est à juste titre que le tribunal du travail s'est déclaré compétent pour connaître de la demande de A en vertu de l'article 25 du nouveau code de procédure civile.

Dans sa requête introductive du 16 juin 2008, A demande l'annulation de la décision de rétrogradation pour la durée dune année prononcée par le comité de direction le 27 mars 2008.

Cette décision a été prise en application de l'article 37 de la convention collective des ouvriers de l'Etat qui définit les peines disciplinaires à appliquer aux ouvriers de l'Etat, l'organe compétent et la procédure à mettre en œuvre.

Sans analyser la conformité des dispositions de l'article 37 de la convention collective des ouvriers de l'Etat aux articles 14, 36 et 46 de la Constitution ni à l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, en l'espèce la rétrogradation de A, même limitée à un an, se traduisant par une diminution conséquente du salaire, relevant du droit privé, ni au « droit disciplinaire », il y a lieu d'examiner, comme l'affirme EPT, si les dispositions de l'article 37 relèvent d'un droit disciplinaire autonome ou sont soumises aux dispositions du code du travail.

Les articles 30 et suivants de la loi du 25 avril 2005 modifiant certaines dispositions de la loi modifiée du 10 août 1992 portant création de l'entreprise des postes et télécommunications traitant de la « Discipline » définissent l'organe compétent et la procédure en cas de sanction disciplinaire et reconnaissent un recours dans les trois mois de la décision disciplinaire devant le tribunal administratif. L'article 30 précise que ces dispositions sont applicables aux seuls agents relevant du statut général des fonctionnaires de l'Etat.

Sont donc expressément exclus des ces dispositions les ouvriers de l'Etat.

Aucune procédure explicite n'est prévue en matière disciplinaire pour les ouvriers de l'Etat ni aucun recours contre une décision prise en vertu de l'article 37 de la convention collective des ouvriers.

Reste l'article 24(1) de la loi du 10 août 1992 portant création de l'entreprise des postes et télécommunications.

Cet article dans son premier alinéa dispose que « le régime des agents de l'entreprise est un régime de droit public ».

Dans son deuxième alinéa il dispose que « Les dispositions actuelles et futures du statut général, des régimes des traitements, indemnités et pensions, de la législation sur les fonctionnaires et employés de l'Etat ainsi que celles du contrat collectif des ouvriers de l'Etat s'appliquent en principal et accessoires, modalités, délais et recours aux agents respectifs de l'entreprise, sauf les dérogations y apportées par la présente loi. »

Etant donné qu'il convient d'interpréter les textes de loi de manière à ce qu'ils aient un sens, l'article 24(1) appliqué aux relations entre les ouvriers de l'Etat et EPT, est à interpréter dans le sens que la conventions collective des ouvriers de l'Etat est à appliquer dans les relations entre EPT et ses ouvriers.

Il est constant en cause que les relations entre A et EPT son régies par le contrat de travail du 7 octobre 1977.

Ce contrat de travail prévoit dans son article 8 qu'il « est régi par les dispositions légales prévues en matière de louage de services des ouvriers à moins que des stipulations plus favorables ne soient prévues par le contrat collectif des ouvriers de l'Etat ».

Les relations entre parties sont partant régies par les dispositions du code du travail et non pas par un statut public, les ouvriers de l'Etat étant expressément exclus du statut général des fonctionnaires de l'Etat.

Les relations entre parties sont encore régies par la convention collective des ouvriers de l'Etat qui, comme toute convention collective conclue entre un employeur et des ouvriers a un caractère privé, la disposition de l'article 24(1) de la loi du 10 août 1992 portant création de l'entreprise des postes et télécommunications disant que « le régime des agents de l'entreprise est un régime de droit public », n'étant pas de nature, à défaut de texte de loi spécial et précis concernant des peines disciplinaires, des voies de recours et de la procédure à mettre en œuvre, à conférer à des dispositions d'une convention collective un caractère public.

Les juges de première instance ont dit à juste titre que « s*elon l'article L.121-3 du Code du travail, les parties au contrat de travail peuvent déroger aux dispositions prévues au Code du travail dans un sens plus favorable au salarié. »*

A l'exception de l'avertissement, les dispositions du code du travail ne prévoient pas de sanction disciplinaire.

La Cour retient dès lors le principe que toute peine disciplinaire dérogatoire au droit commun, que ce soit dans un contrat de travail ou dans une convention collective est nulle comme étant en défaveur du salarié, partie la plus faible.

La disposition de l'article 37 de la convention collective des ouvriers de l'Etat étant une disposition en défaveur du salarié dans la mesure où il instaure des peines disciplinaires dérogatoires au droit commun et plus particulièrement des amendes supérieures à un dixième du salaire mensuel, un refus momentané d'une augmentation de salaire ou une rétrogradation dans une catégorie de salaire inférieure, est nulle.

Il s'ensuit que la peine disciplinaire de rétrogradation dans une catégorie de salaire inférieure pour la durée d'un an prononcée par le comité de direction de EPT le 27 mars 2008 est nulle comme se basant sur la disposition nulle de l'article 37 de la convention collective des ouvriers de l'Etat.

Il est dès lors superfétatoire d'analyser s'il y a eu en l'espèce modification essentielle ou non du contrat de travail, si la décision prise l'a été en conformité de la procédure de l'article 37 ou si elle a été appropriée.

L'offre de preuve présentée par EPT est à écarter comme n'étant ni pertinente ni concluante.

Il convient dès lors de confirmer le jugement entrepris dans la mesure où il a dit que A est à réintégrer avec effet rétroactif au 27 mars 2008 à son rang occupé antérieurement à la décision du 27 mars 2008.

EPT réclame une indemnité de procédure 1 000 € et A une indemnité de procédure de 3 000 €.

Ces deux demandes sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile sont à déclarer non fondées, les parties appelante et intimée ne justifiant pas en quoi il serait inéquitable de laisser à leur charge les frais par elles exposés non compris dans les dépens.

PAR CES MOTIFS :

la Cour d'appel, troisième chambre, siégeant en matière de droit du travail, statuant contradictoirement, sur le rapport oral du magistrat de la mise en état,

reçoit l'appel ;

le dit non fondé et en déboute ;

confirme le jugement du 25 janvier 2010 ;

rejette les demandes basées sur l'article 240 du nouveau code de procédure civile ;

condamne EPT aux frais et dépens de l'instance avec distraction au profit de Maître Claude PAULY sur son affirmation de droit.