Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du onze juin deux mille quinze.

Numéro 41563 du rôle

Composition:

Carlo HEYARD, président de chambre,
Ria LUTZ, premier conseiller,
Théa HARLES-WALCH, premier conseiller,
Isabelle HIPPERT, greffier.

E n t r e :

A, demeurant à L-(…),

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Guy ENGEL de Luxembourg du 13 août 2014,

comparant par Maître Guy THOMAS, avocat à la Cour à Luxembourg,

e t :

la société anonyme B S.A., établie et ayant son siège social à L-(…), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

intimée aux fins du susdit exploit ENGEL,

comparant par Maître Jean MINDEN, avocat à la Cour à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 28 avril 2015.

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

Exposant avoir été aux services de la société anonyme B S.A. en qualité de nettoyeuse de bâtiment depuis le 30 juin 2003, A a, par requête du 2 septembre 2011, fait convoquer son employeur devant le tribunal du travail de Luxembourg pour entendre dire qu'elle relève de la catégorie 2 du groupe I de la Convention collective de travail pour le personnel du secteur « nettoyage de bâtiments », ci-après la Convention collective, définie à l'article 9.3 applicable pour les salariés des entreprises de nettoyage de bâtiments qui effectuent des travaux de nettoyage dans les hôpitaux généraux, spécialisés et psychiatriques et dans des maisons de soins psychiatriques et qu'elle a droit à la somme totale de 3.180,59 euros à titre d'arriérés de salaire ou d'indemnités compensatoires pour déclaration de salaires insuffisants auprès des organismes de sécurité sociale et/ou du Fonds pour l'emploi pour la période du 1er août 2008 au 31 août 2011. Elle demande partant à entendre condamner la société B à lui payer la somme de 3.180,59 euros outre les intérêts légaux à partir du jour de la demande jusqu'à solde, à voir assortir cette condamnation de l'exécution provisoire nonobstant toute voie de recours et entendre condamner la société B à lui payer une indemnité de procédure de 1.000 euros.

A l'audience des plaidoiries, A a augmenté sa demande au montant de 6.146,75 euros pour la période du 1er août 2008 au 30 juin 2014. A titre subsidiaire, elle sollicita la nomination d'un expert ou d'un consultant pour déterminer les arriérés de salaires lui redus.

La société B souleva la prescription triennale pour une partie de la demande. Au fond, elle fit valoir que A relevait, jusqu'au mois de septembre 2013, de la catégorie A, car elle a effectué des travaux de nettoyage courants et réguliers ne nécessitant aucune formation particulière et qu'elle ne travaillait pas davantage dans des zones sensibles de l'hôpital. Depuis septembre 2013, A serait classée dans la catégorie 2 du groupe 1 et elle recevrait le salaire horaire supérieur tel que prévu par la Convention collective.

La société B demanda également une indemnité de procédure de 1.000 euros.

Par jugement contradictoire du 3 juillet 2014, le tribunal du travail a dit non fondée la demande de A et a dit non fondées les demandes respectives des parties sur base de l'article 240 du NCPC.

Pour statuer comme il l'a fait le tribunal a retenu que A reste en défaut d'établir qu'elle remplit les deux conditions exigées cumulativement par l'article 9.3 de la Convention collective de travail pour le personnel du secteur « Nettoyage de bâtiments ».

Le tribunal a encore relevé que les six attestations testimoniales, toutes de teneur identique, comprenant le même texte et les mêmes formules, sont dénuées de force probante et que l'offre de preuve formulée par la requérante tendant à établir qu'elle a presté régulièrement des travaux de nettoyage dans les chambres de la clinique affectées aux patients, dans les locaux techniques de la clinique et dans les salles d'examen et de soins de la clinique est à rejeter pour ne pas être pertinente alors qu'il est constant en cause que A ne dispose pas d'une formation particulière interne telle qu'exigée par la Convention collective.

Par exploit d'huissier du 13 août 2014, A a régulièrement relevé appel de ce jugement.

Elle conclut, par réformation, à entendre condamner la société B à lui payer la somme de 6.146,75 euros avec les intérêts au taux légal à compter de la requête introductive d'instance du 2 septembre 2011 jusqu'à solde, à titre d'arriérés de salaire ou d'indemnités compensatoires de salaire pour déclaration de salaires insuffisants auprès des organismes de sécurité sociale et/ou Fonds pour l'emploi pour la période du 1er août 2008 et le 30 juin 2014 ; subsidiairement, elle conclut à voir nommer un expert/consultant avec la mission de calculer le montant d'arriérés de salaire devant lui revenir au titre du reclassement dans la catégorie 2 du groupe 1 de ses travaux de nettoyage au sein de la clinique C pour la période comprise entre le 1er août et le 30 juin 2014.

Elle demande également une indemnité de procédure de 1.000 euros pour la première instance et de 2.000 euros pour l'instance d'appel.

La société B conclut à la confirmation du jugement entrepris par adoption de ses motifs et à l'allocation d'une indemnité de procédure de 1.000 euros.

L'article 9 de la Convention collective de travail applicable aux entreprises de nettoyage de bâtiment à partir du 1er mai 2010 prévoit sous le point 9.3 intitulé « Classification des fonctions », ce qui suit :

« Groupe 1
Agent de nettoyage

Travaux de catégorie 1
Travaux de nettoyage courant et régulier ne nécessitant aucune connaissance ou formation spécifique.
Listing non exhaustif des tâches
- (…)
- nettoyage de bureaux administratifs des hôpitaux généraux, spécialisés et psychiatriques et des maisons de soins psychiatriques, etc.
-(…)
Travaux de catégorie 2
Tavaux de nettoyage courant et régulier nécessitant une formation particulière interne.
Listing non exhaustif des tâches

- *(…)*
- *Nettoyage dans les hôpitaux généraux, spécialisés et psychiatriques et dans des maisons de soins psychiatriques, à l'exclusion des bureaux administratifs.*
- *(…).*

Au soutien de son appel, A fait valoir que pendant la période entre le 1er août 2008 et le 30 juin 2014, elle a été affectée exclusivement au nettoyage à la clinique C; que la clinique C constitue un hôpital général, sinon un hôpital spécialisé et/ou psychiatrique ; que le nettoyage des pièces d'un hôpital autres que les bureaux administratifs (chambres des patients et salles d'OP notamment) donne lieu à des risques de contamination pour le personnel de nettoyage, les malades, le personnel traitant et les visiteurs, de sorte qu'il serait absolument irresponsable de la part d'une firme de nettoyage d'y envoyer des salariés sans expérience aucune en matière de désinfection des locaux. Une formation particulière interne, sous quelque forme qu'elle soit, fût-elle purement informelle comme l'apprentissage de la part des collègues de travail, serait dès lors absolument indispensable et il ne saurait être permis à des sociétés de nettoyage de se retrancher derrière l'absence d'une formation « formelle », pour échapper au paiement des salaires de la catégorie 2 à leurs salariés occupés dans les hôpìtaux dans des locaux autres que les bureaux administratifs.

L'appelante soutient encore que le fait qu'elle a effectué de manière régulière et courante des travaux de nettoyage au sein de la clinique C en dehors des bureaux administratifs, fait présumer nécessairement l'existence d'une formation interne.

Dès lors le nettoyage qu'elle a effectué devrait être considéré comme un travail relevant de la catégorie 2 du groupe 1 puisqu'il est précisément prévu dans le listing des tâches énuméré à l'article 9.3 de la Convention collective et que l'exclusion tenant au nettoyage des bureaux administratifs doit être considérée comme une exception limitativement énumérée dont la charge de la preuve appartient à l'intimée.

A l'appui de son appel, l'appelante verse à nouveau des attestations testimoniales d'anciennes collègues de travail pour établir que le nettoyage effectué au sein de la clinique C se faisait exclusivement dans les salles de soins au sens large, à savoir les zones d'examen médical, les blocs opératoires, les salles de réveil, les salles d'accouchement, les chambres et salles de bains des patients, sinon les locaux technique de la clinique et aucunement dans les bureaux administratifs.

Elle argumente qu'elle a rapporté à suffisance de droit la preuve que pendant la période du 1er août 2008 au 11 juin 2014 elle a effectué des travaux de nettoyage dans les locaux de la clinique C autres que les bureaux administratifs. Il appartiendrait dès lors à l'intimée de prouver qu'elle a travaillé dans les bureaux administratifs de l'hôpital.

En ordre subsidiaire, elle formule une offre de preuve par témoins tendant à établir la nature des travaux de nettoyage qu'elle a effectués à la clinique C pendant la période du 1er août 2008 au 11 juin 2014.

La société B renvoie aux deux conditions cumulatives de la Convention collective en faisant valoir que pour pouvoir relever de la catégorie 2 du groupe 1, il faut effectuer des travaux de nettoyage nécessitant une formation particulière interne et effectuer les prédits travaux de manière courante et régulière.

Il appartiendrait à A de rapporter la preuve que les deux conditions sont cumulativement réunies dans son chef.

Or, A ne remplirait ni l'une ni l'autre des deux conditions. Selon l'intimée, A relevait de la catégorie A, c'est-à-dire qu'elle effectuait des travaux de nettoyage courants et réguliers ne nécessitant pas de formation particulière et elle n'aurait pas travaillé dans les zones sensibles de la clinique. Les tâches de l'appelante auraient consisté à nettoyer les parties non sensibles telles que les bureaux administratifs, les halles, les couloirs et les cages d'escaliers etc. Ce n'est qu'à titre tout à fait exceptionnel que l'appelante aurait été amenée à effectuer des remplacements en milieu sensible. Ces remplacements auraient été tout à fait occasionnels et très peu nombreux, n'intervenant qu'en dernier recours et de manière ciblée.

La société B soutient encore que les travaux de nettoyage courants et réguliers effectués par A ne nécessitaient précisément pas de formation particulière.

Elle conclut au rejet des attestations testimoniales versées en cause par la salariée aux motifs qu'elles sont trop vagues, qu'elles sont dépourvues de force probante au vu de leur teneur identique et qu'elles sont motivées par un net parti pris, étant

donné que les auteurs des attestations sont eux-mêmes en litige avec la partie concluante pour les mêmes faits.

Elle se prévaut de l'attestation testimoniale de D et formule, en ordre subsidiaire, une offre de preuve par témoins tendant à établir sa version des faits.

A conclut au rejet de cette offre de preuve pour n'être ni pertinente ni concluante.

Conformément à l'article 1315 du code civil, il appartient à l'appelante qui invoque le bénéfice de la classification sous le groupe 1 catégorie 2 de la Convention collective de prouver qu'elle remplit les deux conditions cumulatives prévues pour les travaux de la catégorie 2, à savoir qu'elle a effectué pendant la période comprise entre le 1er août 2008 et le 11 juin 2014 au sein de la clinique C des travaux de nettoyage courant et régulier nécessitant une formation particulière interne.

Ainsi que l'ont retenu à bon escient les premiers juges, les attestations testimoniales versées en cause sont dépourvues de force probante dans la mesure qu'elles ont toutes la même teneur, c.à d. un texte et des formules exactement identiques, faisant présumer que leurs auteurs ont copié un texte qui leur a été remis.

Il y a partant lieu avant tout autre progrès en cause de faire droit à l'offre de preuve testimoniale formulée par A, les faits offerts étant pertinents pour la solution du litige. La circonstance que les témoins à entendre soient eux-mêmes en litige avec la société B pour des faits similaires ne saurait les empêcher de témoigner sur des faits personnels dont ils ont eu connaissance.

Etant donné que la contre-preuve est de droit, il y a lieu d'admettre la société B à son offre de preuve des faits qui sont également pertinents pour la solution du litige.

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 ;

avant tout autre progrès en cause :

admet A à prouver par l'audition des témoins :

1) E, demeurant à L-(…),
2) F, demeurant à F-(…),
3) G, demeurant à L-(…),
4) H, demeurant à L-(…),
5) I, demeurant à L-(…),
6) J, deumeurant à L-(…),

les faits suivants :

« que A a, pour la période comprise entre le 1er août 2008 et le 11 juin 2014 et au sein de la CLINIQUE C sise à L-(...), presté couramment et régulièrement des travaux de nettoyage dans les chambres de la clinique affectées aux patients, dans les locaux techniques de la clinique et dans les salles d'examen et de soins de la clinique,

que pour ladite période, les travaux de nettoyage se faisaient avec des produits (de désinfection et de décontamination notamment) et du matériel spécifique (comme les machines auto laveuses p.ex.) dont l'utilisation nécessitait au préalable une formation interne,

que pour ladite période, A n'a jamais presté des travaux de nettoyage dans les bureaux administratifs de la clinique »,

admet la société anonyme B S.A. dans le cadre de la **contre-preuve** qui est de droit à prouver par l'audition des témoins :

1) D, demeurant à F-(…),
2) K, demeurant à F-(…),
3) L, c/o B S.A., L-(…),
4) M, c/o B S.A., L-(…),

les faits suivants :

« que la société B S.A. emploie à ses services trois catégories d'agents de propreté sur les sites HOPITAL N et CLINIQUE C, à savoir :
catégorie A : les salariés effectuant des travaux de nettoyage courants et réguliers ne nécessitant aucune formation particulière et ne travaillant pas dans les zones sensibles de l'hôpital respectivement la clinique.

catégorie B : les salariés mis à la disposition de l'hôpital respectivement de la clinique et ne travaillant pas dans les zones sensibles de l'hôpital respectivement de la clinique,

catégorie C : les salariés mis à la disposition de l'hôpital respectivement de la clinique, travaillant dans les zones sensibles de l'hôpital respectivement de la clinique et nécessitant une formation particulière,

que A travaille depuis 2006, à la CLINIQUE C,

qu'elle relève de la catégorie A, c'est-à-dire qu'elle effectue des travaux de nettoyage courants et réguliers ne nécessitant pas de formation particulière et qu'elle ne travaille en principe pas dans les zones sensibles de la clinique,

qu'il arrivait de façon exceptionnelle seulement, en cas de maladie ou de congé d'une collègue de travail relevant de la catégorie C, qu'elle fut amenée à effectuer des remplacements sporadiques en milieu sensible ; que ces remplacements en milieu sensible étaient tout à fait occasionnels et très peu nombreux, n'intervenant qu'en dernier recours et de manière ciblée,

que ce n'est qu'à partir de septembre 2013 que le travail en milieu sensible de A se faisait de manière plus fréquente et que depuis septembre 2013, sa rémunération fut adaptée en conséquence »

commet à ces devoirs d'instruction Madame le conseiller Théa HARLES-WALCH,

fixe jour et heure pour **l'enquête au mercredi, 23 septembre 2015 à 9.00 heures,**

fixe jour et heure pour la **contre-enquête au mercredi, 7 octobre 2015 à 9.00 heures,**

chaque fois en la chambre du conseil dans la salle des enquêtes n° CR.4.28, 4e étage, en les locaux de la Cour Supérieure de Justice à Luxembourg, Cité Judiciaire, Bâtiment CR, Plateau du St. Esprit,

réserve les frais et les dépens.