

**Arrêt N° 95/16 - III – TRAV**

Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du trente juin deux mille seize.

Numéro 42278 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 :

**P**A, ayant sa maison communale à L(...), représentée par son collègue des bourgmestre et échevins actuellement en fonctions,

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Nadine TAPELLA d'Esch-sur-Alzette du 13 avril 2015,

comparant par Maître Albert RODESCH, avocat à la Cour à Luxembourg,

e t :

**B**, demeurant à L(...),

intimé aux fins du susdit exploit TAPELLA,

comparant par Maître François TURK, avocat à la Cour à Luxembourg.

## LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 23 février 2016.

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

Par requête déposée au greffe de la justice de paix d'Esch-sur-Alzette en date du 2 août 2013, B demanda la convocation de son employeur, la A, à comparaître devant le tribunal du travail aux fins de voir annuler la sanction disciplinaire prononcée à son égard par lettre du 2 juillet 2013, sinon de la déclarer non fondée, sinon de la ramener à de plus justes proportions et en tout état de cause de la déclarer inopposable à son égard.

La Convention collective pour les ouvriers communaux des communes du sud a établi à l'article 16.2. un catalogue de sanctions disciplinaires prévoyant sub 7) la « *Rétrogradation dans une classe de rémunération inférieure* ».

La peine disciplinaire prononcée le 2 juillet 2013 a consisté en une rétrogradation du groupe 6 échelon 273 au groupe 3 échelon 206.

Cette rétrogradation a pris effet à partir du 1<sup>er</sup> août 2013.

La lettre du 2 juillet 2013 a motivé la peine de la rétrogradation en les termes suivants :

*« En date du 28 octobre 2011, le collège des bourgmestre et échevins a prononcé contre vous un avertissement écrit pour des raisons disciplinaires et donc copie jointe.*

*Vous n'êtes pas sans ignorer que cette mesure s'étend sur une période de trois ans et qu'endéans ce délai elle s'ajoute à toute nouvelle procédure disciplinaire à laquelle vous vous exposez.*

*Force est donc de constater qu'à l'heure actuelle ce délai de 3 ans n'est pas écoulé alors que, à nouveau, vous venez de commettre des actes contraires aux dispositions de la convention collective et, cette fois-ci, vous avez manqué gravement aux dites dispositions. En date du 6 juin 2013, vous avez refusé d'exécuter un ordre du bourgmestre qui vous a été transmis par votre supérieur hiérarchique, Monsieur C. En présence de deux autres ouvriers, les sieurs D et E, vous avez refusé de suivre l'ordre d'enlever votre parasol de votre outil de travail. Suite à ce refus oral, vous avez été informé de l'ordre du bourgmestre par lettre du 7 juin 2013, dont copie en annexe.*

*En date du 19 juin 2013 et 20 juin 2013, Monsieur C vous a encore contrôlé, sur ordre du bourgmestre, et il s'est avéré que vous n'avez pas daigné donner suite à l'ordre du bourgmestre.*

*Ce n'est qu'en date du 21 juin 2013 que vous avez finalement enlevé le parasol de votre poubelle, mais vous gardez toujours le support du parasol fixé à votre poubelle.*

*Il est manifestement incontestable, et ceci avec des preuves à l'appui, que vous avez refusé un ordre de vos supérieurs hiérarchiques.*

*Après avoir entendu votre chef de service et la délégation des salariés à ce sujet, le collège des bourgmestre et échevins vous a reçu en date du 28 juin 2013 pour que vous preniez position au sujet des reproches conformément aux dispositions de l'article 15.2 de la convention collective pour les salariés communaux des communes du sud.*

*En présence de votre conseiller juridique et de deux représentants de la délégation des salariés vous avez confirmé la véracité des faits sans contestation quelconque. Vous avez avancé que vous refusiez d'exécuter les ordres alors que vous y accordiez une autre interprétation. Vous mettiez ainsi en doute le bien-fondé des consignes arrêtées par vos supérieurs.*

*Lors de l'entretien préalable, le collège des bourgmestre et échevins a malheureusement dû constater que vous continuez à faire preuve d'une attitude intransigeante en ne présentant pas d'excuses, en ne témoignant aucun repentir et en ne montrant même pas une marque de bonne volonté en vue de mieux faire à l'avenir. (...)*»

B ayant soutenu que la rétrogradation est une peine non prévue par la loi, le tribunal a décidé d'examiner en premier lieu le problème de la légalité des sanctions disciplinaires instituées par voie d'une convention collective au regard de l'article 14 de la constitution qui dispose que « *Nulle peine ne peut être établie ni appliquée qu'en vertu d'une loi.* »

Par jugement du 2 mars 2015, le tribunal du travail a annulé la décision de rétrogradation du 2 juillet 2013.

A cet égard, sa motivation a été la suivante :

*« L'article 14 de la Constitution renvoie à la notion de la loi. Ce concept doit être entendu au sens formel du terme tel que le conçoit la Constitution.*

*La Cour constitutionnelle luxembourgeoise, tout en reconnaissant la spécificité du droit disciplinaire par rapport au droit pénal proprement dit, a jugé, dès 2004, que « en droit disciplinaire, la légalité des peines suit les principes généraux du droit pénal et doit observer les mêmes exigences constitutionnelles de base ». Dans ces arrêts ns° 41/07, 42/07 et 43/07 du 14 décembre 2007, elle a par ailleurs précisé que « le principe de la légalité des peines (fondé sur l'article 14 de la Constitution) implique que les sanctions disciplinaires soient prévues et énumérées par un texte légal » (voir à cet égard : Cour de cassation du 25 avril 2013, conclusions du Ministère public, p. 9 et suivants).*

*La loi n'ayant ni prévu la diminution du salaire comme sanction de la conduite du salarié, ni confié aux employeurs le droit de créer et d'appliquer les sanctions qu'ils jugent appropriées en raison de cette conduite, ni confié aux employeurs et aux syndicats le soin de prévoir les mesures appropriées et notamment la diminution du salaire afin de sanctionner la conduite du salarié, le collège échevinal de la A n'a pas pu légalement sanctionner B en le reclassant dans une carrière inférieure et en le privant ainsi d'une partie de son salaire (cf. : Cour, 10 juillet 2014, n°38055 du rôle). »*

Le tribunal a refixé l'affaire pour continuation des débats sur les salaires non payés à B pendant la période de la rétrogradation.

Par exploit d'huissier du 13 avril 2015, la A a relevé appel du jugement du 2 mars 2015.

L'appel est recevable pour avoir été introduit dans les formes et délai de la loi.

La A estime que c'est à tort que le tribunal du travail a considéré que la peine de la diminution de salaires est illégale.

Selon la A c'est bien la loi qui prévoit la sanction disciplinaire de la rétrogradation dans une classe de rémunération inférieure puisque l'article L.121-3 du code du travail permet d'instituer tout accord entre parties plus favorable et que la Convention collective des ouvriers communaux des communes du sud, convention qui trouve sa source dans la loi, prévoit cette sanction plus favorable.

B demande en ordre principal la confirmation du jugement entrepris en ce qu'il a annulé la décision de rétrogradation pour cause d'illégalité.

Il argumente que la loi visée par l'article 14 de la constitution, est la loi au sens formel et qu'il n'y a pas de telle loi prévoyant la diminution des salaires comme sanction de la conduite du salarié.

Il nie qu'une convention collective puisse être considérée comme loi au sens formel.

Dans un ordre subsidiaire, il soutient qu'une rétrogradation entraînant une baisse significative de salaire sans aucune limite temporelle puisse être considérée comme peine légale.

Il se dégage de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle luxembourgeoise, retracée par les premiers juges, rejoignant la jurisprudence du Conseil constitutionnel français, qui admet que le principe de la légalité des peines ne

concerne pas seulement les peines appliquées par les juridictions répressives mais s'étend à toute sanction ayant le caractère d'une punition même si le législateur a cru devoir laisser le soin de la prononcer à une autorité non judiciaire (cf. Conseil constitutionnel, décision n° 82-155 du 30 décembre 1982), que les peines disciplinaires prononcées par l'employeur doivent avoir leur fondement dans la loi et doivent obéir au principe de la légalité des peines.

L'article L.121-3 du Code du travail dispose que :

*« Les parties au contrat de travail sont autorisées à déroger aux dispositions du présent titre dans un sens plus favorable au salarié. »*

*Est nulle et de nul effet toute clause contraire aux dispositions du présent titre pour autant qu'elle vise à restreindre les droits du salarié ou à aggraver ses obligations. »*

En vertu de l'article L.162-12 (6) du Code du travail : *« Toute stipulation contraire aux lois et règlements est nulle, à moins qu'elle ne soit plus favorable pour les salariés. »*

Les seules sanctions disciplinaires expressément prévues par le Code du travail sont le licenciement avec préavis et le licenciement avec effet immédiat.

Les articles L.121-3 et L.162-12, paragraphe 6, du Code du travail autorisent les parties au contrat de travail, respectivement à la convention collective, à déroger à ces dispositions dans un sens plus favorable au salarié. (cf. Cass. No 63/15, 2 juillet 2015).

La sanction disciplinaire de la diminution de salaires, tout en n'étant pas expressément prévue par la loi au sens formel, a quand-même, en vertu des prédits articles, son fondement dans la loi du moment qu'elle a été prévue à la convention collective, respectivement au contrat de travail.

Pour pouvoir s'appliquer valablement, elle doit obéir à toutes les facettes du principe de la légalité des peines et être plus favorable que les peines du licenciement avec préavis et du licenciement avec effet immédiat.

En l'occurrence, la sanction de la rétrogradation de salaires a été prévue à la convention collective, convention collective qui fait partie intégrante du contrat de travail de B, dès lors qu'il résulte de la délibération du collège des bourgmestre et échevins du 28 décembre 1998 que le contrat de travail est soumis aux dispositions et modifications ultérieures du contrat collectif des ouvriers des communes du Sud.

Le principe de la légalité implique, entre autres, que la peine disciplinaire soit déterminée de façon à permettre à l'intéressé de prédire, avec un degré suffisant de certitude, la nature et le degré de la sanction susceptible d'être infligée.

Il y a lieu de se demander si la formulation retenue par la convention collective, « *rétrogradation dans une classe de rémunération inférieure* » répond aux exigences de précision du principe de la légalité des peines.

Conformément à l'article 65 du NCPC, il y a lieu, aux fins d'observer le principe de la contradiction, d'ordonner la révocation de l'ordonnance de clôture pour permettre aux parties de présenter leurs observations au sujet des exigences de précision du principe de la légalité des peines.

#### **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,

déclare l'appel recevable,

ordonne la révocation de l'ordonnance de clôture du 23 février 2016 pour permettre aux parties de présenter, relativement à la formulation « *rétrogradation dans une classe de rémunération inférieure* », leurs observations au sujet des exigences de précision du principe de la légalité des peines,

renvoie l'affaire devant le magistrat de la mise en état,

réserve les frais.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Monsieur le président de chambre Carlo HEYARD, en présence du greffier Isabelle HIPPERT.