Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal



Cour I
A-4175/2013

Arrêt du 13 décembre 2013

Composition

Marie-Chantal May Canellas (présidente du collège), Jérôme Candrian, Claudia Pasqualetto Péquignot, juges, Valérie Humbert, greffière.

Parties

Syndicat autonome des postiers, case postale, 1963 Vétroz,
représenté par Maître David Aubert, Etude Rivara, Wenger, Cordonier & Aubert, Rue Robert-Céard 13, 1204 Genève,
recourant,

contre

La Poste Suisse SA, Service juridique, Viktoriastrasse 21, case postale, 3030 Berne,
intimée,

Commission fédérale de la poste PostCom,
Monbijoustrasse 51A, 3003 Bern,
autorité inférieure.

Objet

Demande tendant à enjoindre à La Poste de négocier une convention collective de travail avec le Syndicat autonome des Postiers.

Faits :

A.
Le Syndicat autonome des postiers (ci-après : le SAP) est une association au sens des art. 60 et suivants du Code civil suisse (CC, RS 210), ayant son siège à Vétroz et dont le but statutaire est l'amélioration des conditions professionnelles de ses membres. Créé en 2005, il regroupe, selon un constat notarié du 18 juillet 2013, 520 membres.

B.

B.a Le 5 mars 2012, le SAP s'est adressé à La Poste Suisse pour lui demander formellement d'être intégré dans les négociations relatives à la future convention collective de travail (CCT) de La Poste Suisse et des sociétés du groupe. Le 3 avril 2012, La Poste Suisse lui a répondu en substance que seules les organisations de personnel jugées représentatives en raison du nombre de leurs adhérents pouvaient participer à ces négociations, ce qui n'était pas le cas du SAP, de sorte qu'elle refusait de mener des négociations avec lui.

B.b Le 29 avril 2013, le SAP a saisi la Commission fédérale de la poste (ci-après : PostCom) d'une "plainte". Il a exposé avoir déjà saisi cette même commission le 11 janvier précédent en vue d'être intégré aux négociations relatives à la nouvelle CCT de La Poste Suisse, s'être vu opposé une fin de non recevoir et réclamer désormais une décision formelle. Le 7 juin 2013, La Poste Suisse a pris position, en défendant l'opinion que les négociations avec les syndicats relevaient exclusivement du droit privé, de sorte que PostCom n'aurait pas la compétence de lui enjoindre de négocier avec le SAP. Elle a dès lors suggéré à PostCom de ne pas entrer en matière sur la requête du SAP. Le SAP s'est quant à lui exprimé le 10 juin 2013.

B.c Le 4 juillet 2013, PostCom a décidé de ne "pas donner pour instruction à la Poste de mener des négociations avec le SAP", les frais liés à cette décision étant destinés à faire l'objet d'une décision ultérieure.

C.

C.a Le 22 juillet 2013, le SAP interjette recours par l'entremise de son avocat par devant le Tribunal administratif fédéral contre cette décision, concluant principalement à son annulation, à ce qu'il soit ordonné à La Poste Suisse de l'intégrer aux négociations de la prochaine CCT et, subsidiairement, à l'annulation de la décision attaquée et au renvoi de la cau-

se à la PostCom pour nouvelle décision dans le sens des considérants de l'arrêt du Tribunal administratif fédéral. Dans le même mémoire, le SAP requiert, à titre de mesures provisionnelles, principalement qu'il soit ordonné "dans l'attente de la décision sur le fond, la participation du Syndicat Autonome des Postiers aux premières séances de négociations de la nouvelle CCT de La Poste Suisse" débutant à la mi-août 2013 et subsidiairement qu'il soit ordonné "à La Poste Suisse de repousser les premières séances de négociations de la nouvelle CCT en attendant la décision sur le fond". Le recourant joint à sa demande un bordereau de pièces présentant notamment son activité et ses effectifs.

C.b Après avoir procédé aux échanges d'écriture limités à cette question, le Tribunal administratif fédéral rejette, par décision incidente du 14 août 2013, la requête de mesures provisionnelles pour autant qu'elle soit recevable.

D.

D.a Le 28 août 2013, le recourant intervient spontanément en procédure, indiquant qu'il renonce à entreprendre la décision incidente du 14 août 2013. Relevant qu'il agit encore dans le délai initial du recours qui n'est pas échu, il produit six pièces complémentaires ayant trait à des faits nouveaux, notamment au sujet de vingt-cinq nouvelles adhésions au syndicat. Pour le surplus, son écriture tend à démontrer la compétence de la PostCom pour rendre une décision en la matière, ce que conteste La Poste Suisse dans sa prise de position du 8 août 2013 produite dans le cadre de l'examen des mesures provisionnelles.

D.b Le 10 septembre 2013, le recourant produit encore un document attestant qu'il est invité au même titre que les deux autres syndicats à se présenter aux apprenti-e-s gestionnaires du commerce de détail (guichet) de La Poste Suisse.

E.

E.a Dans sa réponse au recours du 24 septembre 2013 incluant une détermination sur les deux dernières écritures du recourant, la PostCom, s'agissant de sa compétence, rappelle qu'elle doit vérifier, en application de l'ordonnance du 29 août 2012 sur la poste (OPO, RS 783.01), que les prestataires postaux apportent bien la preuve qu'ils négocient la conclusion d'une CCT avec des associations du personnel reconnues dans la branche, représentatives et aptes à négocier. Elle estime donc avoir une

compétence décisionnelle à cet égard et, renvoyant aux considérants de sa décision du 4 juillet 2013, considère que cette preuve a été amenée en l'espèce par La Poste Suisse. La PostCom conclut au rejet du recours à charge de frais.

E.b Dans sa réponse du 4 octobre 2013, La Poste Suisse observe en substance que la compétence de la PostCom en la matière n'inclut pas de spécifier avec quel partenaire social une CCT doit être négociée; ces questions ne relevant pas de la législation postale mais du droit privé. Elle relève que la PostCom elle-même admet, dans sa détermination du 7 août 2013 déposée dans le cadre des mesures provisionnelles, ne pas disposer de bases légales pour ordonner à La Poste Suisse d'intégrer le SAP dans les négociations. Par surabondance de moyens, elle remarque que si le recours devait être déclaré recevable il devrait être rejeté, le SAP ne remplissant ni la condition de représentativité ni de loyauté pour être intégré dans les négociations.

E.c Par ordonnance du 9 octobre 2013, le Tribunal administratif fédéral transmet une copie de la réponse de l'autorité inférieure du 24 septembre 2013 au recourant et à l'intimée et une copie de celle de l'intimée du 4 octobre 2013 au recourant et à l'autorité inférieure.

E.d Par écriture du 22 octobre 2013, le recourant, faisant valoir son droit d'être entendu, produit une détermination par laquelle il réfute en substance les allégations concernant son comportement déloyal et rapporte des pièces attestant de sa représentativité croissante.

E.e Par ordonnance du 23 octobre 2013, le Tribunal administratif fédéral transmet un double de la réplique spontanée du recourant à l'intimée et à l'autorité inférieure, leur impartissant un délai pour déposer une éventuelle duplique.

E.f Par écriture du 12 novembre 2013, la PostCom renonce à prendre position sur la réplique spontanée du recourant du 22 octobre 2013. L'intimée, par écriture du 15 novembre 2013, produit une duplique aux termes de laquelle elle maintient en substance son argumentation. Ces deux documents sont portés à la connaissance des parties par ordonnance du 10 décembre 2013.

E.g Par lettre du 9 décembre 2013, le syndicat recourant rappelle, sans amener d'éléments nouveaux, le caractère urgent de la situation, des conventions collectives étant selon lui déjà signées.

Droit :

1.

1.1 Sous réserve des exceptions – non pertinentes en l'espèce – prévues à l'art. 32 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral (LTAF, RS 173.32), le Tribunal administratif fédéral, en vertu de l'art. 31 LTAF, connaît des recours contre les décisions au sens de l'art. 5 de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA, RS 172.021) prises par les autorités mentionnées à l'art. 33 LTAF. La PostCom est une autorité au sens de la lettre f. de cette dernière disposition et l'acte attaqué – par lequel elle a rejeté la requête du SAP tendant à ce qu'il soit ordonné à La Poste Suisse de l'intégrer aux négociations sur la nouvelle CCT – en ce qu'il crée des droits ou obligations, revêt les caractéristiques matérielles (art. 5 al. 1 PA) et formelles (art. 35 PA) d'une décision, si bien que le Tribunal administratif fédéral est compétent pour examiner le présent recours.

1.2 La procédure devant le Tribunal administratif fédéral est régie par la PA, pour autant que la LTAF n'en dispose pas autrement (art. 37 LTAF).

1.3 Déposé en temps utile (50 al. 1 PA) et en la forme requise (art. 52 PA), par le destinataire de la décision litigieuse lequel a participé à la procédure devant l'autorité inférieure et possède un intérêt digne de protection à son annulation ou à sa modification (art. 48 al. 1 PA), le recours est donc recevable sur ce plan et il peut être entré en matière sur ses mérites.

1.4 Il sied encore de relever que le recours met en cause La Poste Suisse à laquelle était également adressée la décision litigieuse. La Poste Suisse était, du 1er janvier 1998 au 25 juin 2013, un établissement de droit public disposant de la personnalité juridique. Aux termes de l'art. 13 al. 1 de la loi fédérale sur l'organisation de La Poste Suisse du 17 décembre 2010 (LOP, RS 783.1), l'établissement autonome est transformé en une société anonyme de droit public régie par cette loi et ses rapports juridiques ne s'en trouvent pas modifiés. En application de l'alinéa 2 de cette disposition, le Conseil fédéral a fixé la date du passage à la nouvelle forme juridique au 26 juin 2013. La forme juridique de La Poste Suisse a donc été transformée et sa raison sociale a été modifiée en conséquence (art. 2 al. 2 LOP). Cela étant, il s'agit toujours de la même personne, étant précisé que le changement de forme juridique et de raison sociale doit être pris en compte d'office, conformément à la maxime in-

quisitoire. La présente procédure oppose donc désormais le SAP à La Poste Suisse SA, et non plus à La Poste Suisse.

2.

Le Tribunal administratif fédéral applique le droit d'office, sans être lié par les motifs invoqués (cf. art. 62 al. 4 PA) ni par l'argumentation juridique développée dans la décision entreprise (cf. PIERRE MOOR/ETIENNE POLTIER, Droit administratif, vol. II, 3e éd., Berne 2011, ch. 2.2.6.5, p. 300). La procédure est régie par la maxime inquisitoire, ce qui signifie que le Tribunal définit les faits et apprécie les preuves d'office et librement (cf. art. 12 PA). En particulier, le Tribunal administratif fédéral examine d'office les conditions formelles de validité et de régularité de la procédure, soit également le point de savoir si c'est à juste titre que l'autorité inférieure est entrée en matière sur une requête. Toutefois, la compétence de cette autorité ne constitue pas une condition de la recevabilité du recours formé contre la décision auprès du Tribunal administratif fédéral. En effet, si une autorité inférieure incompétente statue, elle rend une décision qui, annulable ou nulle, fondera le bien-fondé du recours dirigé contre elle auprès du Tribunal administratif fédéral (cf. ATF 132 V 93 consid. 1.2; ATF 127 V 29 consid. 4; ANDRÉ MOSER/MICHAEL BEUSCH/LORENZ KNEUBÜHLER, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, Bâle 2008, n. 3.9 et les références citées; PIERRE MOOR, "La nullité doit être constatée en tout temps et par toute autorité", in: Markus Rüssli, Julia Hänni, Reto Häggi Furrer, Saats- und Verwaltungsrecht auf vier Ebenen – Festschrift für Tobias Jaag, Zurich 2012, p. 41-54, 47s).

3.

En l'espèce, saisie d'une "plainte" d'un syndicat lui demandant à ce qu'elle "somme La Poste Suisse de mener des négociations avec [lui] en vue de la prochaine convention collective de travail de la Poste et des sociétés du groupe", l'autorité inférieure – aussi inhabituel que soit le libellé de son dispositif (cf. consid. Bc) – est entrée en matière, pour ensuite rejeter cette requête. Si elle avait considéré qu'elle n'était pas compétente pour rendre le prononcé requis, elle aurait dû prononcer l'irrecevabilité de ladite requête. Tel n'est pas le cas, puisqu'elle l'a rejetée. C'est ce rejet qui constitue l'objet du litige. Or il n'est pas certain qu'il soit dans les attributions de l'autorité inférieure de pouvoir faire injonction à un prestataire postal d'intégrer un syndicat à ces négociations, ce que l'intimée conteste précisément. Il s'agit donc avant toute autre et plus ample réflexion sur le litige d'examiner les compétences de l'autorité inférieure. En effet, s'il s'avère qu'elle ne disposait pas de la compétence nécessaire pour statuer, la décision devrait être annulée voire déclarée nulle et le recours

admis dans cette mesure, sans que soit examinée la question sur laquelle elle s'est prononcée, à savoir s'il y a lieu de sommer La Poste Suisse SA d'intégrer le SAP aux négociations relatives à la nouvelle CCT.

4.

4.1 Selon l'art. 57*a* de la loi du 21 mars 1997 sur l'organisation du gouvernement et de l'administration (LOGA, RS 172.010), les commissions extraparlementaires conseillent en permanence le Conseil fédéral et l'administration fédérale dans l'accomplissement de leurs tâches (al. 1); elles prennent des décisions dans la mesure où une loi fédérale les y autorise (al. 2). Elles appartiennent à l'administration fédérale décentralisée (cf. art. 7a al.1 let. a de l'ordonnance du 25 novembre 1998 sur l'organisation du gouvernement et de l'administration [OLOGA, RS 172.010.1]). La PostCom, instituée par la loi fédérale du 17 décembre 2010 sur la poste (LPO, RS 783.0), est l'une de ces commissions. Selon l'annexe 2 de l'OLOGA , elle appartient au groupe des commissions extraparlementaires de suivi du marché et est rattachée administrativement au Secrétariat général du Département fédéral de l'environnement, des transports, de l'énergie et de la communication (cf. art. 14 de l'ordonnance du 6 décembre 1999 sur l'organisation du DETEC [Org DETEC], RS 172.217.1). La PostCom est toutefois indépendante et n'est soumise en ce qui concerne ses décisions à aucune directive du Conseil fédéral ou d'autorités administratives (art. 20 al. 2 LPO). Elle prend les décisions qui lui incombent en vertu de la loi et des dispositions d'exécution (art. 22 al. 1 LPO). En application de l'art. 20 al. 3 LPO, la PostCom a édicté le 11 octobre 2012 un règlement d'organisation et de fonctionnement entré en vigueur le 15 janvier 2013 après approbation le 7 décembre 2012 du Conseil fédéral (cf. Règlement interne du 11 octobre 2012 de la Commission sur la poste, RS 783.024). L'art. 14 de ce règlement fixe la procédure de prise de décision.

4.2 La PostCom assume depuis le 1er octobre 2012 les tâches autrefois dévolues à l'autorité de régulation postale PostReg et à la Commission Office des postes, assorties de compétences supplémentaires (cf. Message du Conseil fédéral du 20 mai 2009 relatif à la LPO [MCF-LPO], FF 2009 4649, 4675). La PostReg – qui ne figurait pas dans la liste des Commissions extraparlementaires dressée en annexe à l'OLOGA – était une autorité de régulation dont les activités visaient à contrôler si le service universel était garanti, à surveiller le marché et à permettre une

concurrence efficace dans le cadre de l'ouverture progressive du marché (cf. art. 40 aOPO en vigueur du 1er janvier 2004 au 30 septembre 2012; RO 2003 4753). Dans l'exécution de ses tâches, elle n'était pas habilitée à prendre des décisions, mais préparait celles du DETEC. Quant à la Commission Office des postes – qui était une commission extraparlementaire – elle vérifiait à la demande des communes si La Poste Suisse respectait les conditions légales lors d'une décision ou d'un transfert d'un office de poste et émettait à ce sujet des recommandations (cf. art. 7 aOPO).

4.3 En vue de la libéralisation complète, une surveillance du marché opérée par une autorité indépendante était nécessaire, raison pour laquelle la PostCom a été créée. La PostCom est donc une Commission extraparlementaire dotée d'un pouvoir décisionnel, ce qui ne signifie encore pas qu'elle est habilitée à rendre des décisions contraignantes pour l'ensemble des tâches qui lui sont confiées. En effet, elle ne prend que les décisions qui lui incombent selon la législation postale (art. 22 al. 1 LPO).

Il s'agit donc d'examiner quelles tâches lui reviennent afin de déterminer si elle dispose de la compétence litigieuse, à savoir celle de rendre une décision sommant La Poste Suisse SA de mener des négociations avec le syndicat recourant pour la conclusion d'une CCT.

5.

5.1 La PostCom exécute depuis la révision de la législation postale les tâches énumérées à l'art. 22 al. 2 LPO:

a. elle enregistre les prestataires (art. 4, al. 1);

b. elle vérifie que les conditions de travail usuelles dans la branche sont respectées et qu'une convention collective de travail est négociée (art. 4, al. 3, let. b et c);

c. elle rend les décisions en cas de litige sur l'accès aux cases postales et sur le traitement des données d'adresses (art. 6 et 7);

d. elle vérifie que les obligations en matière d'information et de renseignement sont observées (art. 9 et 23);

e. elle surveille le respect du mandat légal de service universel (art. 13 à 17);

f. elle émet des recommandations en cas de projet de fermeture ou de transfert de points d'accès (art. 14, al. 6);

g. elle assure le contrôle de la qualité des services postaux relevant du service universel (art. 15);

h. elle vérifie que les tarifs des prestations du service universel (art. 92, al. 2, 2e phrase, de la Constitution et art. 16, al. 2, et 18, al. 3) sont conformes aux dispositions en vigueur;

i. elle surveille le respect de l'interdiction des subventions croisées (art. 19);

j. elle institue un organe de conciliation ou délègue cette tâche à un tiers (art. 29);

k. elle poursuit et juge les contraventions (art. 31);

l. elle observe l'évolution du marché postal en vue de garantir une desserte variée, avantageuse et de qualité dans toutes les régions du pays;

m. elle propose, le cas échéant, au Conseil fédéral les mesures aptes à garantir le service universel.

A la lecture de cette disposition, il n'apparaît pas que la PostCom soit compétente pour *ordonner* à La Poste Suisse SA d'intégrer tel ou tel syndicat dans les négociations d'une CCT. En particulier, la lettre b fait uniquement référence à la compétence de vérifier qu'une CCT soit négociée. Au contraire par exemple de ce qui est prévu à la lettre c, s'agissant des litiges sur l'accès aux cases postales et sur le traitement des données d'adresses, il n'est en aucune manière évoqué qu'elle pourrait rendre des décisions en relation avec les négociations dont il est question à la lettre b, en particulier pour contraindre l'intimée à mener des négociations avec tel ou tel syndicat. A cet égard, le texte légal paraît clair. Demeure à déterminer si ce texte restitue fidèlement le sens de la norme, ce qui appelle l'analyse suivante.

5.2 La LPO règle la fourniture à titre professionnel de services postaux (art. 1 al. 1 let. a LPO) et la fourniture de services de paiement relevant du service universel par La Poste Suisse SA. Ainsi, contrairement à la LOP qui ne concerne que l'organisation de La Poste Suisse et sa transformation juridique, la LPO intéresse *tous* les prestataires professionnels de services postaux tout en incluant des dispositions spécifiques au sujet du service universel que La Poste Suisse SA doit assurer. Un des buts de la nouvelle réglementation est de créer dans le cadre de l'ouverture du marché postal, des conditions similaires pour tous les acteurs actifs sur ce marché. Des dérogations à cette égalité ne sont possibles que lorsque la fourniture du service universel l'exige impérativement. Avec l'entrée de la nouvelle législation postale (LPO et LOP) le 1er octobre 2012, le régime

de la concession a été remplacé par une obligation d'annonce imposée à tous les prestataires de services postaux, y compris La Poste Suisse SA (art. 4ss LPO). En relation avec cette obligation d'annonce et à titre d'accompagnement de la libéralisation du marché, l'obligation de négocier une convention collective de travail et de respecter les conditions de travail usuelles dans la branche est introduite pour tous les prestataires de services postaux (cf. Message du Conseil fédéral du 20 mai 2009 relatif à la LPO [MCF-LPO], FF 2009 4649, 4650).

5.3 Selon le montant du chiffres d'affaires annuel qu'il réalise avec les services postaux, le prestataire est soumis à l'obligation d'annonce ordinaire ou simplifiée (art. 4 al. 2 LPO et 8s OPO). Quiconque est soumis à l'obligation d'annoncer doit remplir les exigences énumérées à l'art. 4 al. 3 LPO:

> a. respecter le devoir d'information prévu à l'art. 9 et l'obligation de renseigner prévue à l'art. 23, al. 2;
>
> b. garantir le respect des conditions de travail usuelles dans la branche;
>
> c. négocier une convention collective de travail avec les associations du personnel;
>
> d. avoir un siège, un domicile ou un établissement en Suisse.

Les art. 4 à 7 OPO énumèrent les informations et attestations à fournir en vue de l'enregistrement. Sous réserve des réquisitions mentionnées à l'art. 8 OPO, les prestataires soumis à l'obligation d'annonce simplifiée sont dispensés de fournir ces informations et justificatifs (art. 9 let. a OPO). Cette dispense est de nature administrative et ne concerne que la production de la preuve. Les prestataires restent soumis à la LPO et doivent respecter les conditions de travail usuelles dans la branche (cf. ordonnance sur la poste du 19 août 2009, rapport explicatif du secrétariat général du Département fédéral de l'environnement, des transports, de l'énergie et de la communication [Rapport OPO], p. 8; disponible à l'adresse suivante: www.detec.admin.ch thèmes>services public>poste>révision totale de la législation postale, consulté le 6 novembre 2013).

5.4 La PostCom est compétente pour enregistrer ces prestataires (art. 22 al. 2 let. a LPO), vérifier que les conditions de travail usuelles dans la branche sont respectées et qu'une convention collective de travail est négociée (art. 22 al. 2 let. b LPO et art. 61 OPO). Elle gère à cet effet une

banque de données dans laquelle elle peut inscrire des mesures, des obligations et des sanctions (art. 62 al. 1 OPO).

Depuis début mars 2013, les listes des entreprises assujetties à l'obligation d'annonce ordinaire ou simplifiée sont publiées et régulièrement mises à jour sur le site Internet de la PostCom (cf. at. 62 al. 2 OPO).

En sa qualité d'autorité de surveillance du marché postal, la PostCom doit donc vérifier que tout prestataire de services postaux soumis à l'obligation d'annonce ordinaire, y compris le cas échéant La Poste Suisse SA, négocie une CCT avec les associations du personnel.

5.5

5.5.1 Aux termes de l'art. 6 OPO, la preuve de la conduite de négociations d'une CCT avec des associations du personnel reconnues dans la branche, représentatives et aptes à négocier une convention collective doit être apportée dans les six mois suivant le début de l'obligation d'annonce, à l'aide de lettres, courriels ou procès-verbaux. Les négociations doivent avoir commencé dans le délai prescrit. Elles peuvent également aussi concerner l'affiliation à une convention collective de travail déjà existante dans le secteur postal (cf. Rapport-OPO, op. cit., p. 7). Le critère d'aptitude signifie que l'association a qualité pour s'affilier à une CCT ou en conclure une et celui de la représentativité couvre le nombre de membres ou l'importance sur le plan géographique (cf. ibidem). Cette prescription vise à éviter que n'importe quelle petite organisation puisse exiger des négociations et qu'un prestataire contourne l'obligation de respecter les conditions usuelles dans la branche en concluant une CCT avec une association non représentative (cf. ibidem). Ainsi un prestataire est libéré de l'obligation de mener des négociations s'il n'a pas d'interlocuteur représentatif et apte à négocier; la preuve que l'association du personnel ne répond pas aux critères lui incombe (cf. ibidem p. 8).

5.5.2 Si une CCT entre associations patronales et associations du personnel voit le jour, le Conseil fédéral peut étendre son champ d’application à tous les prestataires de services postaux conformément à la loi fédérale du 28 septembre 1956 permettant d’étendre le champ d’application de la convention collective de travail (LECCT, RS 221.215.311; cf. MCF-LPO, FF 2009 4649, 4674). Le contenu des conventions collectives de travail permet de déterminer si les «conditions de travail usuelles dans la branche» sont respectées au sens de cette loi (cf. ibidem). Si aucune CCT ne voit le jour, malgré les négociations, la Post-

Com est tenue d'examiner si les conditions de travail usuelles dans la branche sont respectées, comme elle doit le faire en l'absence de négociations faute d'interlocuteur représentatif (cf. ibidem et art. 61 OPO).

Ces exigences ont pour but d'empêcher la concurrence de se développer sur le marché postal au détriment des salaires et des conditions de travail des employés (cf. ibidem).

5.6

5.6.1 Il ressort de ce qui précède que la PostCom doit vérifier que lorsqu'existent des partenaires sociaux représentatifs, des discussions ont été engagées pour conclure une CCT. Ces discussions ne doivent pas forcément aboutir à un résultat. La PostCom ne dispose d'aucune base légale pour les contraindre à trouver un accord, mais l'existence d'une CCT pose la présomption que les conditions usuelles dans la branche sont respectées (art. 5 al. 2 OPO). Ce sont ces conditions usuelles qui doivent être analysées périodiquement par la PostCom laquelle définit les exigences minimales (art. 61 OPO). Le 31 mars de chaque année, les prestataires de services postaux doivent renseigner la PostCom sur toutes une série de points, notamment apporter la preuve du respect des conditions de travail usuelles dans la branche (art. 5 al. 1 et 59 al. 2 let. c OPO).

Ainsi, la pierre angulaire de ce mécanisme est le respect des conditions de travail usuelles dans la branche lequel est présumé assuré lors de la conclusion d'une CCT. Si le prestataire n'apporte pas la preuve de la conduite de négociations d'une CCT avec des associations du personnel reconnues dans la branche ou si cette preuve n'est pas apportée dans les délais prescrits ou si encore malgré la conclusion d'une CCT les conditions de travail usuelles ne sont pas respectées, la PostCom peut sommer le prestataire d'y remédier (art. 24 al. 2 let. a LPO) et s'il n'obtempère toujours pas, la PostCom peut restreindre, suspendre, interdire son activité ou encore l'assortir de charges (art. 24 al. 2 let. d LPO). Elle peut refuser d'enregistrer un prestataire – ou suspendre son activité – qui ne remplit pas les conditions légales, mais elle ne peut pas l'obliger à les satisfaire. Il ne faut pas perdre de vue que la mission de la PostCom consiste avant tout à réguler et à surveiller le marché postal. Dans un marché que le législateur a voulu libéral, les moyens de contrainte dont elle dispose sont logiquement limités et principalement de nature indirecte. Ainsi la PostCom peut agir dans le cadre de ses tâches de régulation et de surveillance du marché postal mais ne peut pas intervenir directement sur

des rapports de droit privé. Au demeurant, un tiers – à l'instar du syndicat recourant dans la présente affaire – ne peut pas exiger de la PostCom l'adoption, par voie de décision, d'une des mesures offertes par l'art. 24 LPO. En effet, il n'est pas le destinataire de ces mesures qui ne l'atteignent qu'indirectement et ne saurait donc disposer d'une voie de droit à l'encontre de leur prononcé ou de l'absence de celui-ci.

Il s'en suit que la PostCom ne dispose pas sur la base de la LPO, de la compétence de prononcer une décision sommant La Poste Suisse SA de mener avec le syndicat recourant des négociations relatives à une CCT.

6.
S'agissant de la LOP, laquelle − pour rappel − règle l'organisation et la structure juridique de La Poste Suisse, elle contient également une obligation pour La Poste Suisse SA de négocier avec les associations du personnel une CCT (cf. art. 9 al. 2 LOP).

Cette obligation tient au régime de droit privé qui a été institué et qui a cours à l'heure actuelle. En effet, les relations juridiques de La Poste Suisse SA – a plus forte raison celles des sociétés qu'elle a créées ou qu'elle détient (cf. art. 3 al. 2 let. b et c LOP et art. 2 de l'ordonnance du 24 octobre 2012 relative à la loi sur l'organisation de la Poste [OLOP], RS 783.11) comme Post CH AG – sont régies par le droit privé, tout comme sa responsabilité et celle de ses organes (art. 11 LOP). Le personnel est engagé sous le régime du droit privé (art. 9 al. 1 LOP). Toutefois les contrats de droit public existants sont repris par la SA et convertis en contrats de travail de droit privé à la date de l'entrée en vigueur d'une nouvelle CCT, ou au plus tard deux ans après le changement de la forme juridique (art. 13 al. 6 LOP). Cette phrase, dont le libellé malheureux pourrait laisser croire que les contrats régis par l'ancienne CCT encore en vigueur sont toujours de droit public, doit s'interpréter à l'aune du message (cf. Message du Conseil fédéral du 20 mai 2009 relatif à la loi fédérale sur l'organisation de l'entreprise de la poste [MCF-LOP], FF 2009 4731) et du contexte. Elle signifie que les rapports de service passent à la création de la SA sous le régime du code des obligations et sont régis par l'actuelle CCT en vigueur ainsi que l'art. 356 CO le permet mais qu'à l'échéance de deux ans après la transformation soit une nouvelle CCT est conclue, soit les rapports sont purement et simplement du ressort du droit privé (cf. MCF-LOP FF 2009 4762).

Cela étant, la LOP ne renferme aucune norme attribuant des tâches à la PostCom, laquelle – comme l'ont montré les considérants précédents – ti-

re ses compétences uniquement de la LPO, qui l'a instituée, et de son ordonnance d'application.

7.

7.1 On relèvera incidemment que l'exigence tenant à la négociation d'une CCT avec les associations du personnel, telle que prévue à l'art. 4 al. 3 let. c LPO, paraît en tous cas concerner Post CH AG, qui est l'une des sociétés stratégiques du groupe La Poste Suisse SA, détenue à 100% par elle et qui exécute les obligations relatives à la fourniture de services postaux relevant de la desserte de base que la législation postale confie à La Poste Suisse SA. En effet, la liste des entreprises avec obligation d'annonce ordinaire dressée par la PostCom mentionne cette société sans curieusement faire état de La Poste Suisse SA (cf. www.postcom.admin.ch>enregistrement et reporting [état au 31 octobre 2013]), alors même que cette dernière s'estime soumise à ladite obligation (cf. observations du 7 juin 2013 de La Poste Suisse SA à la PostCom, ch. 1.4 et réponse de La Poste Suisse SA du 4 octobre 2013 au Tribunal administratif fédéral, ch. 24). Ceci n'est, quoi qu'il en soit, pas déterminant pour l'issue du présent litige.

7.2 Il sied en revanche de relever, dans la mesure où ceci est pertinent, que les prestataires postaux sont tenus de par la LPO à l'obligation d'annonce depuis le 1er octobre 2012 et doivent amener la preuve de la conduite de négociations (art. 6 OPO) dans les six mois dès le début de leur obligation. Tel a donc dû être le cas pour La Poste Suisse SA – plus exactement pour Post CH AG – qui a dû s'y soumettre avant le 1er avril 2012. Elle s'est alors très certainement prévalue des conventions collectives de travail déjà conclues (voir, pour Post CH AG, la Convention collective de travail pour les unités externalisées de la Poste Suisse [CCT SGr]). Dès lors, les négociations, engagées en août 2013, soit tout de suite après la transformation de la Poste Suisse en SA, qui ont lieu actuellement, – et dans lesquelles le syndicat recourant souhaiterait se voir intégré – ne sont visiblement pas celles imposées par la LPO. Il s'agit sans doute là de l'obligation prévue par la LOP. Or, comme déjà exposé, la PostCom ne dispose d'aucune compétence pour l'application de la LOP, à mesure qu'elle n'est pas l'autorité de surveillance de La Poste Suisse SA, mais du marché postal, du respect du mandat légal du service postal et de la qualité des prestations de celui-ci.

7.3 Partant, quel que soit l'angle sous lequel on considère les obligations en cause (LOP ou LPO), faute d'une compétence dans la législation pos-

tale, c'est à tort que la PostCom est entrée en matière sur la requête du recourant. A cet égard, il doit être donné raison à l'intimée qui a défendu cette opinion tant devant l'autorité inférieure que devant le Tribunal de céans. L'éventuel droit à participer aux négociations visant la conclusion de la nouvelle CCT (que ce soit celle prévue à l'art. 4 al. 3 LPO ou celle de l'art. 9 al. 2 LOP) ressortit au droit privé et un litige à ce sujet doit être porté devant les juridictions civiles. On notera à toutes fins utiles qu'il n'est pas du ressort du Tribunal administratif fédéral, pas plus d'ailleurs de l'autorité inférieure, de renvoyer l'affaire auxdites juridictions puisque l'art. 8 PA ne concerne que la transmission entre autorités administratives (cf. arrêt du Tribunal administratif fédéral A-36/2013 du 7 août 2013 consid. 3.1.2 et les réf. citées). Ainsi, il appartient exclusivement au recourant de saisir lesdites juridictions s'il l'estime nécessaire.

8. S'agissant des autres arguments du syndicat recourant, dans la mesure où ceux-ci se révèlent pertinents, il sied encore de préciser ce qui suit.

8.1 Certes la liberté syndicale collective inscrite à l'art. 28 de la constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst., RS 101) implique pour les organisations syndicales, outre le droit d'exister, celui d'exercer leur activité, dont découle le droit de participer à des négociations collectives et de conclure des conventions collectives (ATF 129 I 113 consid. 1.3; JÜRG BRÜHWILER, Gesamtarbeitsvertrag im öffentlichen-Dienst- Gedanken zum Verhandlungs- und Beitrittsanspruch der Personal-verbände, Revue de droit du travail et d'assurance-chômage [DTA], 2001, p. 173; PIERRE GARRONE, La liberté syndicale, in: Daniel Thürer/Jean-François Aubert/Jörg Paul Müller [éd.], Droit constitutionnel suisse, Zurich 2001, p. 798; ETIENNE GRISEL, Droits fondamentaux, Berne 2008, n° 288 p. 162; JÖRG PAUL MÜLLER/MARKUS SCHEFFER, Grundrechte in der Schweiz, 4ème éd., Berne 2008, p. 1089). Dans les rapports de droit privé, le droit de négociation doit être reconnu sur la base des art. 28 CC et 328 du code des obligations du 30 mars 1911 (CO, RS 220; cf. CHRISTIAN BRUCHEZ, ad. art. 356 n. marg. 36, in: Jean-Philippe Dunand, Pascal Mahon, Commentaire du contrat de travail, Berne 2013 et les réf. citées). Certes encore, ce droit de négocier doit également être reconnu dans le secteur public lorsque la législation institue la convention collective comme instrument de réglementation des rapports de travail (cf. ibidem; voir également arrêt du Tribunal administratif fédéral A-1828/2012 consid. 5.3.1). Mais du moment qu'aucune disposition de la législation postale n'autorise la PostCom à prononcer une décision portant intégration d'un syndicat dans des négociations en vue de conclure une CCT, le

syndicat recourant ne peut rien tirer de ce droit de négocier devant le Tribunal de céans.

Partant, les arguments du recourant ne remettent pas en cause les conclusions auxquelles le Tribunal administratif fédéral parvient au terme du considérant 7.3 qui précède.

9.

9.1 En droit administratif, l'annulabilité d'une décision entachée d'un vice est la règle. La nullité n'est admise qu'à titre exceptionnel, lorsque les circonstances sont telles que le système de l'annulabilité n'offre manifestement pas la protection nécessaire (cf. ATF 122 I 97 consid. 3a/aa, ATF 121 III 156 consid. 1). Ainsi, une décision s'avère nulle lorsqu'elle est affectée d'un vice particulièrement grave et manifeste ou du moins aisément reconnaissable (ATF 136 II 489 consid. 3.3) et que la reconnaissance de la nullité n'est pas incompatible avec la sécurité du droit (ATF 132 II 342 consid. 2.1; arrêt du Tribunal administratif fédéral A-11/2012 du 26 mars 2013 consid. 4ss). Selon la jurisprudence, l'incompétence fonctionnelle et matérielle de l'autorité est un vice grave susceptible d'entraîner la nullité de la décision qu'elle a prononcée à moins que, dans le domaine en cause, l'autorité qui a statué dispose de compétences générales (cf. ATAF 2008/8 consid. 6.2; ATF 133 II 366 consid. 3.2; ATF 129 I 361 consid. 2.1 a contrario; ATF 127 II 32 consid. 3g; MOOR/POLTIER, op. cit, ch. 2.3.3.2 p. 364). La nullité ne se décide pas, elle se constate, d'office, en tout temps, devant toute autorité ayant à connaître de cette décision (cf. ATF 122 I 97 consid. 3a, ATF 115 Ia 1 consid. 3, ATF 114 V 319 consid. 4b; THIERRY TANQUEREL, Manuel de droit administratif, Zurich 2011, n. marg 920); elle peut également être constatée dans le cadre d'un recours contre la décision en cause, comme en l'espèce (cf. MAX IMBODEN/RENÉ A. RHINOW, Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung, 6e éd., Bâle 1986, vol. I, ch. 40 B/V/III/c, p. 240). Dans ce dernier cas, la distinction avec l'annulabilité ne revêt plus aucune importance à moins que la décision ait déjà été exécutée (TANQUEREL, op. cit, n. marg. 922; MOOR/POLTIER, op. cit, ch. 2.3.3.2 p. 364).

9.2 En l'espèce, l'incompétence de l'autorité inférieure n'était pas à ce point manifeste qu'elle justifie une nullité. En effet, l'entrée en vigueur de la nouvelle législation postale est récente. Elle a institué la nouvelle PostCom en lui attribuant de nouvelles compétences au regard des tâches de l'ancienne autorité de surveillance. De surcroît, la libéralisation du marché postal a entraîné une restructuration de la Poste Suisse dont

les relations sont dès lors régies pour la plus grande partie par le droit privé. Cette nouvelle configuration implique sans doute une clarification des compétences. A cela s'ajoute qu'il n'y a en l'espèce aucun intérêt à distinguer entre nullité et annulabilité, si bien qu'il convient de s'en tenir à la règle générale de l'annulation.

9.3 En conséquence le recours est admis dans le sens que la décision de la PostCom du 4 juillet 2013 est annulée faute de compétence matérielle de l'autorité en question. Le recours est rejeté pour le surplus, c'est-à-dire dans la mesure où le recourant sollicite le prononcé de l'injonction adressée à La Poste Suisse SA de l'intégrer dans les négociations relatives à la conclusion d'une CCT; ce prononcé ne relevant ni de la compétence de l'autorité inférieure, ni de celle du Tribunal de céans.

9.4 En définitive, le recourant n'obtient gain de cause que sur un point marginal, la décision était annulée mais sans pour autant qu'elle soit remplacée par l'injonction requise. Il succombe donc dans une très large mesure et doit s'acquitter des frais de justice fixés, compte tenu de la charge liée à la procédure, à 1'500 francs (art. 63 al. 1 règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2] et 69 al. 2 LAI). Ce montant devra être versé sur le compte du Tribunal dans les trente jours qui suivent l'entrée en force du présent arrêt.

9.5 A teneur de l'art. 64 PA, l'autorité de recours peut allouer, d'office ou sur requête, à la partie ayant entièrement ou partiellement gain de cause une indemnité pour les frais indispensables et relativement élevés qui lui ont été occasionnés. En l'espèce, l'intimée s'est défendue seule, sans faire appel à un mandataire, et il n'est pas démontré qu'elle a subi de ce fait des frais considérables. Partant, il ne lui est pas alloué de dépens.

(le dispositif se trouve à la page suivante)

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.
Le recours est très partiellement admis dans le sens que la décision du 4 juillet 2013 de la PostCom est annulée au sens des considérants.

2.
Le recours est rejeté pour le surplus.

3.
Les frais de procédure d'un montant de 1'500 francs sont mis à la charge du recourant. Ce montant sera versé sur le compte du Tribunal dans les trente jours qui suivent l'entrée en force du présent arrêt. Le bulletin de versement sera envoyé par bulletin séparé une fois le présent arrêt entrée en force.

4.
Il n'est pas alloué de dépens.

5.
Le présent arrêt est adressé :

– au recourant (Acte judiciaire)
– à l'intimée (Acte judiciaire; annexe: lettre du recourant du 9 décembre 2013)
– à l'autorité inférieure (Acte judiciaire; annexe: lettre du recourant du 9 décembre 2013)

L'indication des voies de droit se trouve à la page suivante.

La présidente du collège : La greffière :

Marie-Chantal May Canellas Valérie Humbert

Indication des voies de droit :

La présente décision peut être attaquée devant le Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, par la voie du recours en matière de droit public, dans les trente jours qui suivent la notification (art. 82 ss, 90 ss et 100 de la loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.110]). Le délai ne court pas du 18 décembre au 2 janvier inclus (art. 46 al. 1 let. c LTF).Le mémoire doit être rédigé dans une langue officielle, indiquer les conclusions, les motifs et les moyens de preuve, et être signé. La décision attaquée et les moyens de preuve doivent être joints au mémoire, pour autant qu'ils soient en mains du recourant (art. 42 LTF).

Expédition :