

Arrêt N°60/16 - III – TRAV

Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du vingt-huit avril deux mille seize.

Numéro 42518 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 :

la A établie et ayant son siège social à L-(...) représentée par sa présidente, son secrétaire et son trésorier,

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice C RUKAVINA de Diekirch du 24 juin 2015,

comparant par Maître Lucy DUPONG, avocat à la Cour à Luxembourg,

e t :

B, demeurant à L-(...),

intimée aux fins du susdit exploit RUKAVINA,

comparant par Maître Trixi LANNERS, avocat à la Cour, demeurant à Diekirch.

LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 19 janvier 2016.

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

Par une requête déposée au greffe du tribunal du travail de Diekirch le 26 novembre 2014 B réclama à son employeur, la A (ci-après en abrégé la A) des arriérés de salaires d'un montant de 2.839,95 euros portant sur la période allant de novembre 2011 à novembre 2014.

Par un jugement contradictoirement rendu en date du 15 mai 2015, le tribunal du travail a déclaré fondée la demande de B en obtention d'arriérés de salaire, a condamné la A à payer à B la somme de 2.839,95 € pour la période de novembre 2011 à novembre 2014 avec les intérêts légaux à partir du 26 novembre 2014 jusqu'à solde, a condamné la A à payer à B une indemnité de procédure de 1.000 €, a débouté la A de sa demande en obtention d'une indemnité de procédure, condamné la A aux frais et dépens de l'instance.

Pour statuer comme il l'a fait le tribunal du travail a retenu que :

« Le contrat de travail est muet en ce qui concerne la problématique des périodes de stage qui seraient exclus dans le calcul de l'ancienneté d'après la partie défenderesse.

En second lieu, l'article 25 de la convention collective énonce que « sont prises en compte pour le calcul de l'ancienneté les périodes travaillées dans la même profession et auprès du même employeur. »

Mme C à dès le 15 novembre 2004 travaillé comme assistante sociale auprès de la A, elle y a effectué un stage de formation de septembre 2006 à juin 2007 et même s'il n'était pas rémunéré et que C a été désaffiliée pendant cette période, toujours est-il que C a travaillé comme assistante sociale auprès de la A, donc auprès du même employeur.

Il ne saurait être question d'une cessation des relations de travail entre C et la A mais tout au plus d'une « suspension des relations de travail », l'employeur n'a pas payé de rémunération, la salariée était désaffiliée auprès du CCSS mais en contrepartie C a travaillé pour la A en qualité d'assistance sociale.

En l'occurrence il n'y pas eu interruption réelle des relations de travail.

L'article 1 du contrat de travail énonce expressément l'ancienneté. Cette clause peut être librement aménagée mais elle est rédigée en termes clairs et généraux, sans restriction particulière et elle a vocation à s'appliquer au calcul lié à l'ancienneté.

Aux termes de l'article 1134 du code civil, les conventions légalement formées tiennent lieu de lois aux parties qui les ont faites et il n'est pas permis aux juges,

lorsque les termes de ces conventions sont clairs et précis, de dénaturer les obligations qui en résultent.

L'article 1163 du code civil précise encore que les conventions ne comprennent que les choses sur lesquelles les parties se sont proposées de contracter.

Le juge ne peut pas étendre et modifier les stipulations précises que renferme une convention et les adapter à une situation nouvelle.

Eu égard aux développements qui précèdent et vu la manière dont l'article 1 du contrat de travail du 28 juin 2007 est rédigé, il faut en conclure que l'ancienneté est calculée à partir du 15 novembre 2004 et la partie demanderesse a droit au montant de 2.839,95 €.(...)».

La A a par exploit d'huissier du 24 juin 2015 régulièrement relevé appel du prédit jugement.

L'appelante demande de dire son appel fondé et de réformer le jugement entrepris et de dire non fondée la demande de la salariée.

Elle fait tout d'abord grief à la juridiction du travail d'avoir tenu compte de la période de stage de formation de la salariée dans le calcul de l'ancienneté de service alors qu'il s'agissait d'un stage pratique faisant partie des études professionnelles d'assistant-social prévu à l'article 3 du règlement grand-ducal du 29 août 1979 portant réglementation des études et des attributions de la profession d'assistant-social, lequel fixe la durée des études professionnelles à 4 ans dont la dernière année peut être consacrée à des stages ou formation spéciale en relation avec le secteur social et non d'une formation continue dispensée à un salarié au cours de sa vie active dans le but d'améliorer ses connaissances ou compétences professionnelles.

Elle fait valoir que le raisonnement du premier juge sous-entendrait cependant que B avait accompli de septembre 2006 à juin 2007 une telle « *formation continue* », alors qu'au contraire le stage pratique de B était un stage non rémunéré, de sorte qu'elle ne se trouvait pas dans les liens d'un contrat de travail avec la A de septembre 2006 à juin 2007.

Elle soutient ensuite qu'en vertu de la convention SAS, soit la convention pour les salariés du secteur d'aide et de soins et du secteur social, les périodes de stages qui ne sont pas réalisées sous le couvert d'un contrat de travail ne sont pas prises en considération pour la détermination du grade d'ancienneté, que cela résulte à suffisance de droit du libellé de l'article 24 de la susdite convention, qui sous-entend l'existence de relations de travail qui sont antérieures à l'entrée en service. Or, comme le stage pratique accompli par B faisait partie de ses études d'assistant social, il n'existait pas de relations de travail entre la A et B pendant les mois de ce stage.

Elle prétend encore que l'exclusion pour la computation de l'ancienneté du salarié des stages non rémunérés accomplis en dehors d'une relation de travail résulte également à suffisance de droit des dispositions formelles de l'article 24 de la CCT SAS, selon lesquelles « *Toutes autres périodes ne sont pas considérées pour la computation de l'ancienneté.* »

Finalement, elle expose que c'est à tort que B fait plaider que la A se serait engagée en vertu du contrat de travail à prendre en considération pour la détermination de son grade d'ancienneté, celle-ci remontant au 15 novembre 2004.

Elle soutient en effet qu'aucun engagement de cette nature n'a été pris par l'employeur. Au contraire, l'article 3 du contrat de travail du 1^{er} juillet 2007 renvoie pour la rémunération expressément à la convention collective SAS, en stipulant que « *L'employé est rémunéré suivant la convention collective en vigueur pour le secteur social* », ce qui prouve l'intention des parties de ne pas déroger aux dispositions de la convention collective de travail SAS en matière de rémunération et de détermination du grade d'ancienneté pour le calcul de la rémunération ; que l'article 1^{er} du contrat de travail, en ce qu'il stipule que « *la date retenue pour le calcul de l'ancienneté de service est le 15 novembre 2004* » ne fait aucune référence au grade d'ancienneté de la salariée comme élément de détermination de sa rémunération et cet article n'a de fait pas trait à la rémunération de la salariée. La mention de « *l'ancienneté de service* » du 15 novembre 2004 ne figurant dans le contrat de B, comme d'ailleurs dans la majorité des contrats de travail de la A, a une toute autre finalité. L'utilité de cette date, qui au moment de la signature du contrat de travail est expliquée au salarié et qui en l'espèce a été expliquée à B au moment de la signature de son contrat de travail, serait de permettre au cours des relations de travail de départager deux ou plusieurs candidats en lice qui postulent pour un même poste à pourvoir en interne et de donner une préférence objective au salarié avec une ancienneté plus grande.

L'intimée soutient que seules les dispositions contractuelles, à savoir l'article 1^{er} du contrat de travail, serait relevant à l'exclusion de l'article 25 de la convention SAS pour déterminer l'ancienneté de service.

Elle expose encore que l'employeur tenterait d'introduire une distinction totalement artificielle et fictive entre les termes d'ancienneté de service prévus à l'article 1^{er} du contrat de travail et la notion de grade d'ancienneté employée dans la convention SAS pour le calcul de la rémunération. Pour elle, un grade d'ancienneté correspond à une année d'ancienneté, de sorte qu'il n'y aurait aucune différence objective entre les deux termes. Elle précise encore que pendant son stage non rémunéré, elle a rempli exactement les mêmes fonctions que celles qu'elle exerçait avant son stage et qu'elle a continué à exercer après son stage ; qu'elle est toujours restée dans le

même bureau et a continué à traiter les mêmes dossiers, à faire exactement le même travail.

Elle demande finalement de rejeter l'offre de preuve formulée par l'employeur par application de l'article 1341 du code civil, qui prévoit « ... *qu'il n'est reçu aucune preuve par témoins contre et outre le contenu aux actes, ni sur ce qui serait allégué avoir été dit avant, lors ou depuis les actes...* ».

Concernant les faits de la cause, la salariée fait exposer avoir été engagée par la A sur base d'abord d'un contrat à durée déterminée, qui a débuté le 15 novembre 2004, pour se terminer le 31 décembre 2005, contrat à durée déterminée, qui a été prolongé par un avenant du 16 décembre 2005 jusqu'à la fin des congés de maternité et parental d'une autre salariée, en principe jusqu'au 9 septembre 2006, qu'ensuite, elle a effectué la formation en vue d'obtenir son diplôme d'assistante-sociale de septembre 2006 au mois de juin 2007, période de 10 mois pendant laquelle elle a été désaffiliée du Centre commun de la sécurité sociale et non rémunérée par la A, pour finalement être engagée sur base d'un contrat à durée indéterminée signé le 28 juin 2007 pour un travail à mi-temps en qualité d'assistante sociale.

Se prévalant de l'article 1^{er} du contrat de travail, prévoyant expressément que « *la date retenue pour le calcul de l'ancienneté de service est le 15 novembre 2014* », ainsi que de l'article 3 du contrat de travail stipulant que l'employé est rémunéré suivant la convention collective en vigueur dans le secteur social (convention SAS), qui fixe les critères de la rémunération des salariés en fonction entre autres de l'ancienneté du salarié, elle soutient que par application du contrat de travail la rémunération de la salariée devrait être fixée en tenant compte d'une ancienneté de service remontant au 15 novembre 2004 à laquelle il faudrait ajouter 4 mois pendant lesquels elle travaillait pour l'association « Butzen ».

Elle expose qu'au début de l'année 2004, elle a dû constater que le salaire payé par son employeur ne correspondait pas à celui qu'elle aurait dû percevoir, compte-tenu de son ancienneté et des dispositions de la convention SAS.

Après analyse de ses fiches de salaire, elle s'est aperçue que l'employeur ne tint pas compte de son ancienneté à partir du 15 novembre 2004, telle que prévue par le contrat de travail, mais déduisit de cette ancienneté 10 mois correspondant à un stage réalisé par elle auprès de l'employeur pendant la période de septembre 2006 à juin 2007, également en qualité d'assistante sociale.

Elle lui a adressé en conséquence un courrier aux fins de régularisation de sa situation, sans le résultat escompté, dès lors que l'employeur estima que cette période de dix mois ne devrait pas être prise en compte.

L'employeur fait exposer que pendant ladite période il a désaffilié la salariée et que pendant cette période de stage non rémunéré effectué dans le but d'obtenir le diplôme luxembourgeois d'assistante sociale, aucune relation de travail n'aurait existé entre la salariée et lui, de sorte que cette période ne pourrait être prise en compte pour le calcul du grade d'ancienneté.

L'employeur appuie son raisonnement sur l'article 24 de la convention SAS et soutient que l'article 1^{er} du contrat de travail aurait une autre finalité, notamment celle de départager deux ou plusieurs candidats en lice postulant pour un même poste en interne et de donner une préférence objective au salarié avec une ancienneté plus grande.

L'employeur formule encore une offre de preuve pour établir que la salariée avait été mise au courant lors de son engagement, de la finalité réelle de l'article 1^{er} de son contrat de travail.

Les parties s'opposent quant à la question de savoir si les 10 mois de stage non rémunérés accomplis par B pour la A doivent être pris en considération dans la période d'ancienneté pour le calcul du salaire de cette dernière.

Pour une meilleure compréhension des développements qui vont suivre, il y a lieu de préciser tant les dispositions contractuelles que celles de la convention ??? pertinentes pour la solution du litige, prêtant à discussion et qui sont d'une part, l'article 1^{er} du contrat de travail, qui disposant entres autres que « *la date retenue pour le calcul de l'ancienneté de service est le 15 novembre 2004* », d'autre part l'article 3 qui stipule que « *l'employé est rémunéré suivant la convention collective en vigueur pour le secteur social et que le traitement mensuel de base de l'employé est celui prévu par la matricule existante...* » et finalement l'article 21 de la prédite convention collective SAS, qui précise que la rémunération de base des salariés se calcule d'après les dispositions de la présente convention, l'article 24 qui dispose « *A l'entrée en service, le salarié est en principe classé au grade d'ancienneté de départ (0) de sa carrière. A partir de ce moment il avance tous les ans d'un grade d'ancienneté. Le mois pour lequel l'avancement est pris en compte étant chaque fois le mois suivant le mois de l'anniversaire de son engagement* » et finalement, l'article 25 de la prédite convention, lequel précise « *Le salarié est classé lors de son entrée en service au grade d'ancienneté correspondant à son ancienneté reconnue dans sa profession suivant les certificats qu'il doit produire. Cette ancienneté lui est bonifiée en mois entiers, chaque mois au cours duquel il a travaillé plus de 15 jours étant compté comme mois entier. Ne sont prises en compte que les périodes de travail lors desquelles le salarié avait au moins l'âge fictif de début de carrière visée à l'article précédent...* ».

Le principe de la liberté contractuelle permet aux parties au contrat de travail de convenir des règles applicables entre elles, sauf à respecter les dispositions de la loi sur le contrat de travail, des conventions collectives et des règlements internes.

S'il est interdit à ces mêmes parties d'insérer des clauses contraires au code du travail ou à la convention collective applicable, le principe de la liberté contractuelle autorise toutefois les parties au contrat de travail à y déroger dans un sens plus favorable au salarié.

Par ailleurs, aux termes de l'article 1134 du code civil, les conventions légalement formées tiennent lieu de lois aux parties qui les ont faites et elles s'exécutent de bonne foi d'après l'article 1134 alinéa 3 du même code.

Cette force obligatoire s'impose aux parties et au juge, lesquels ne peuvent modifier ce qui a été convenu par les parties, surtout si les dispositions contractuelles litigieuses sont claires et non ambiguës et ne prêtent dès lors pas à interprétation, sauf à dénaturer les obligations qui en résultent.

En l'espèce, l'article 1^{er} du contrat de travail signé entre les parties le 28 juin 2007 stipule : « *la date retenue pour le calcul de l'ancienneté de service est le 15 novembre 2014.* »

Cette disposition contractuelle est claire et précise et ne comporte aucune précision ou réserve, telle que celle invoquée par l'employeur concernant sa « *finalité autre* » que celle de servir de base au calcul de la rémunération.

L'employeur soutient et prétend en effet, qu'il a été expliqué à la salariée au moment de la signature du contrat de travail, que cette disposition n'avait pas pour finalité de servir de base de calcul pour sa rémunération.

En présence des contestations de la salariée à cet égard, il formule l'offre de preuve par témoins pour établir la finalité de l'article 1^{er} du code du travail.

Dans la mesure où le contrat de travail ne comporte aucune référence expresse à cette prétendue finalité « autre » et dès lors que l'offre de preuve de l'employeur doit être rejetée par application de l'article 1341 du code civil, il y a lieu de retenir que les parties ont entendu fixer pour le calcul de la rémunération de la salariée une ancienneté de service remontant au 15 novembre 2004.

L'employeur fait encore valoir qu'il faudrait se référer pour le calcul de la rémunération de la salariée à l'article 3 du contrat de travail, lequel renvoie pour la rémunération expressément à la convention collective SAS, ce qui prouverait l'intention des parties de ne pas déroger aux dispositions de cette dernière en matière de rémunération.

Or, il importe peu d'une part, de se référer à l'article 3 du contrat de travail, d'autre part de connaître la nature de la période de stage de dix mois litigieuse entre parties, par application du règlement grand-ducal du 29 août 1979 portant réglementation des études et des attributions de la profession d'assistant-social, respectivement de savoir si cette période de stage peut ou non, d'après l'article 25 de la convention collective applicable aux parties, être prise en compte pour calculer l'ancienneté de la salariée, dès lors que cette période n'est pas couverte par un contrat de travail, dans la mesure où il résulte des dispositions de l'article L.162-12 alinéa 7 du contrat de travail, que toute stipulation d'un contrat de travail individuel, tout règlement interne et toutes dispositions généralement quelconques, contraires aux clauses d'une convention collective ou d'un accord subordonné, sont nuls, à moins qu'ils ne soient plus favorables pour les travailleurs.

Dès lors, même à supposer que la période de stage prévue au susdit règlement soit, de par sa nature non contractuelle, en principe à exclure de l'ancienneté de service de la salariée et ne devait partant pas être prise en compte d'après l'article 25 de la convention collective pour le calcul de la rémunération, il n'en reste pas moins que les parties ont expressément convenu d'un commun accord à l'article 1^{er} du contrat de travail d'inclure dans la période de l'ancienneté de service de la salariée les dix mois de stage, ce qui constitue une disposition plus avantageuse pour la salariée, qui s'impose en tant que telle entre les parties.

Il s'en suit que c'est à bon droit que le tribunal du travail a décidé que, vu la manière dont l'article 1^{er} du contrat de travail du 28 juin 2007 est rédigé, il faut en conclure que l'ancienneté est calculée à partir du 15 novembre 2004 et qu'il a en conséquence écarté l'offre de preuve formulée par l'employeur comme étant superfétatoire.

Le jugement est partant à confirmer sur ce point.

Dès lors que la demande de la salariée n'est pas contestée quant à son montant par l'employeur, le jugement est encore à confirmer en ce qu'il a condamné ce dernier à payer à B la somme de 2.839,95 euros.

La salariée a, par voie de conclusions écrites notifiées le 17 décembre 2015, augmenté sa demande de la somme de 981,06 euros correspondant aux arriérés de salaires rédus pour la période de décembre 2014 à novembre 2015 par application de l'article 592 du NCPC.

Cette demande régulière et non autrement contestée par l'employeur quant à son principe et son montant est fondée, de sorte qu'il échet d'y faire droit.

Au vu de l'issue du litige il est inéquitable de laisser à charge de B des sommes exposées par elle et non comprises dans les dépens, de sorte que sa demande basée sur l'article 240 du NCPC est à déclarer fondée eu égard à la nature de l'affaire pour la somme de 1.500 euros.

Au vu de l'issue du litige, la A est à débouter de sa demande en obtention d'une indemnité de procédure.

PAR SES 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,

le dit non fondé,

partant, **confirme** le jugement entrepris,

dit la demande de B en paiement de la somme de 981,06 euros fondée,

partant condamne la A à payer à B la somme de 981,06 euros avec les intérêts légaux à partir des conclusions notifiées le 17 décembre 2015,

condamne la A à payer à B une indemnité de procédure de 1.500 euros,

rejette la demande de la A basée sur l'article 240 du NCPC,

condamne la A aux frais et dépens de l'instance.

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.