

**N° 54 / 13.
du 4.7.2013.**

Numéro 3218 du registre.

Audience publique de la Cour de cassation du Grand-Duché de Luxembourg du jeudi, quatre juillet deux mille treize.

Composition:

Georges SANTER, président de la Cour,
Edmée CONZEMIUS, conseiller à la Cour de cassation,
Irène FOLSCHEID, conseiller à la Cour de cassation,
Monique BETZ, conseiller à la Cour de cassation,
Gilbert HOFFMANN, premier conseiller à la Cour d'appel,
Mylène REGENWETTER, avocat général,
Marie-Paule KURT, greffier à la Cour.

Entre:

la société anonyme SOC1.), établie et ayant son siège social à L-(...), (...), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonction, inscrite au registre de commerce de Luxembourg sous le numéro B(...),

demanderesse en cassation,

comparant par Maître Georges PIERRET, avocat à la Cour, en l'étude duquel domicile est élu,

et:

X.), demeurant à F-(...),(...),(...),

défendeur en cassation,

comparant par Maître Jean-Marie BAULER, avocat à la Cour, en l'étude duquel domicile est élu.

=====

LA COUR DE CASSATION :

Sur le rapport du conseiller Irène FOLSCHEID et sur les conclusions du premier avocat général Jeanne GUILLAUME ;

Vu l'arrêt attaqué rendu le 18 octobre 2012 sous le numéro 37413 du rôle par la Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, troisième chambre, siégeant en matière de droit du travail ;

Vu le mémoire en cassation signifié le 3 janvier 2013 par la société anonyme SOC1.) à X.), déposé au greffe de la Cour le 8 janvier 2013 ;

Vu le mémoire en réponse signifié le 19 février 2013 par X.) à la société anonyme SOC1.), déposé au greffe de la Cour le 25 février 2013 ;

Sur les faits :

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que le tribunal du travail d'Esch-sur-Alzette, saisi par X.) d'une demande tendant à voir condamner son employeur, la société anonyme SOC1.), à lui payer, pour la période du 15 octobre 2009 au 20 décembre 2009 au cours de laquelle il était malade, différents montants au titre des majorations pour travail de nuit et de dimanche, avait dit sa demande non fondée, en retenant dans la motivation de son jugement que X.) a droit, en principe, au titre du salaire lui redû pendant son congé de maladie, à la rémunération du travail de nuit et de dimanche, mais qu'il n'a pas établi avoir presté de tels travaux avant son congé de maladie ; que sur appel de X.), la Cour d'appel, constatant que la prestation par X.) d'heures de travail de nuit et de dimanche est établie, a, par réformation du jugement, dit sa demande fondée à concurrence du montant réclamé ;

Sur le premier moyen de cassation :

tiré « de la violation légale voire d'une application erronée voire d'une fausse interprétation in specie de l'article 89 de la Constitution disposant que << tout jugement est motivé. Il est prononcé en audience publique >> combiné à l'article 249 du Nouveau code de procédure civile disposant que << la rédaction des jugements contiendra (...) les motifs et le dispositif des jugements >> en ce que les juges d'appel se sont contentés de déclarer que << la Cour fait sienne cette motivation exhaustive pour retenir que les suppléments de salaire pour travail de nuit et de dimanche prévus doivent être considérés comme des éléments de salaire dont il y a lieu de tenir compte pour la détermination du montant du salaire maintenu pendant la période de conservation, conformément à l'article L.121-6 (3) alinéa 2 du code du travail >> motivant ainsi leur décision par voie de référence, procédé qui équivaut à une absence de motivation,

alors que les juges d'appel auraient dû développer, à l'appui de leur décision, une motivation spécifique et autonome. »

Mais attendu que la juridiction d'appel peut motiver sa décision par référence à la décision des premiers juges en adoptant leurs motifs, sans encourir le reproche d'un défaut de motivation ;

Que le moyen n'est dès lors pas fondé;

Sur le deuxième moyen de cassation :

tiré « de la violation légale voire d'une application erronée voire d'une fausse interprétation in specie de l'article L.121-6 (3) alinéa 2 du Code du travail disposant que << le salarié incapable de travailler a droit au maintien intégral de son salaire et des autres avantages résultant de son contrat de travail jusqu'à la fin du mois de calendrier au cours duquel se situe le 77ème jour d'incapacité de travail pendant une période de référence de 12 mois de calendrier successifs (...) >> en ce que les juges d'appel ont intégré dans la détermination de la rémunération à maintenir en cas de survenance d'une incapacité de travail les majorations de salaire pour travail de nuit et de dimanche,

alors que le droit au paiement de ces suppléments de salaire trouve son origine dans une disposition légale pour le travail presté le dimanche (article L.213-7 du Code du travail) et dans une disposition légale combinée avec une disposition de la convention collective de travail conclue au niveau de l'entreprise pour le travail presté de nuit (article L.162-12 (3) 1. du Code du travail et article 12 de la convention collective de travail). »

Attendu que le tribunal du travail a retenu :

« La réflexion à la base de la distinction établie par la partie défenderesse constitue un paralogisme car la loi se trouve toujours à la base de la détermination du salaire puisqu'elle en fixe le minimum obligatoire, applicable à tout contrat de travail.

Toute autre interprétation reviendrait à heurter l'article L. 121-3 du Code du travail qui figure sous le Titre II, intitulé << Contrat de travail >>, sous lequel figure également l'article L. 121-6 (3), alinéa 2, précité, et qui 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. >>

...

Sachant d'une part que les normes individuelles d'une convention collective de travail applicable aux parties font partie intégrante du contrat de travail conclu par ces mêmes parties quand bien même elles ne les y auraient pas fait figurer en termes exprès et, d'autre part, que les suppléments pour travail de nuit et de dimanche ont été fixés par la convention collective, précitée, de sorte qu'ils font également partie intégrante du contrat de travail, c'est à tort que l'employeur

affirme que les suppléments de salaire pour travail de nuit et de dimanche ne doivent pas être considérés comme étant des éléments de salaire et << des autres avantages résultant du contrat de travail >>. »

Attendu que la Cour d'appel, en se déterminant par l'adoption de ces motifs, a fait une application correcte de la disposition visée au moyen, lequel n'est pas fondé ;

Sur le troisième moyen de cassation :

tiré « de la violation légale voire d'une application erronée voire d'une fausse interprétation in specie de l'article L.121-6 (3) alinéa 2 disposant << le salarié incapable de travailler a droit au maintien intégral de son salaire et des autres avantages résultant de son contrat de travail jusqu'à la fin du mois de calendrier au cours duquel se situe le 77ème jour d'incapacité de travail pendant une période de référence de 12 mois de calendrier successifs (...) >> combiné à l'article L.231-7 (2) du Code du travail disposant << le travail de dimanche ouvre droit pour les salariés visés au paragraphe (1) à une majoration de salaire ou d'indemnité de 70% pour chaque heure travaillée le dimanche >>, combiné à l'article 12.1 de la convention collective de travail applicable disposant << a) pour chaque heure travaillée entre 22 heures et 6 heures, l'ouvrier a droit à son salaire horaire normal tel que défini ci-dessous, majoré de 23%; b) ce supplément de 23% est remplacé par un supplément de 40% lorsque le travail de nuit a lieu dans la nuit de samedi à dimanche ou d'un jour précédent un jour férié >> en ce que les juges d'appel ont déclaré que ces majorations de salaire devaient être payées par l'employeur même en cas d'incapacité de travail du salarié au titre du principe du maintien du salaire édicté à l'article L.121-6 (3) alinéa 2 du Code du travail,

alors qu'aucune prestation effective, réelle de travail n'a eu lieu au cours de la prétendue période ouvrant droit au paiement de telles majorations de salaire. »

Attendu que dans le développement de son moyen, la demanderesse en cassation se prévaut des avis exprimés lors des travaux parlementaires par le Conseil d'Etat et par les chambres professionnelles, qui ont voulu faire entrer dans la base de calcul de la rémunération à charge de l'employeur, à côté du salaire de base, les seuls avantages et compléments qui ne sont pas liés à une prestation effective de la part du salarié ;

Attendu que le tribunal du travail a répondu comme suit à l'argumentation de la société SOC1.) :

« L'article L. 121-6(3), alinéa 2, du Code du travail, tel qu'il a été adopté, n'a pas été complété du bout de phrase << et qui ne sont pas liés à une prestation effective de la part du salarié >>.

Une interprétation du texte de loi par rapport à la formulation << et qui ne sont pas liés à une prestation effective de la part du salarié >> ne peut être retenue car il n'y a pas lieu de rajouter à la loi.

Il convient de rappeler, en outre, que l'objet essentiel du contrat de travail est la fourniture d'une prestation de travail contre le paiement d'une rémunération. Le contrat de travail étant un contrat synallagmatique, il s'ensuit, dans une optique civiliste du droit du travail, que le salaire n'est dû qu'en contrepartie d'une prestation effective de travail.

Or, c'est précisément en introduisant l'article L. 121-6(3), alinéa 2, du Code du travail, précité, que le législateur a apporté une dérogation au principe civiliste: il a imposé à l'employeur de poursuivre le paiement du salaire pendant la période de conservation légale nonobstant l'absence de toute prestation effective de travail par le salarié malade.

Attendu qu'en adoptant cette motivation du tribunal du travail, la Cour d'appel n'a pas violé les dispositions légales visées au moyen ;

Qu'il s'ensuit que le troisième moyen n'est pas fondé ;

Par ces motifs :

rejette le pourvoi ;

condamne la demanderesse en cassation aux frais et dépens de l'instance en cassation, dont distraction au profit de Maître Jean-Marie BAULER, sur ses affirmations de droit.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Monsieur le président Georges SANTER, en présence de Madame Mylène REGENWETTER, avocat général et de Madame Marie-Paule KURT, greffier à la Cour.