Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du dix février deux mille onze.

Numéro 36232 du rôle

Présents:

Edmond GERARD, président de chambre,
Charles NEU, premier conseiller,
Ria LUTZ, conseiller,
Isabelle HIPPERT, greffier.

E n t r e :

A, demeurant à L-(…),

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant Gilles HOFFMANN, en remplacement de l'huissier de justice Martine LISÉ d'Esch-sur-Alzette, du 11 juin 2010,

comparant par Maître Jean-Marie BAULER, 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 HOFFMANN,

comparant par Maître Anne-Marie SCHMIT, avocat à la Cour à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 7 octobre 2010.

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

Par requête du 21 juillet 2009 A, au service de la société anonyme B, réclama à son ex-employeur la prime de bilan pour l'année 2008, soit 3.500 euros, ainsi qu'une prime de bilan au prorata de l'année 2009, soit 1.166 euros.

Au service de l'employeur depuis le 15 juillet 2001 en qualité de responsable service expédition « pharma », A exposa que le contrat de travail prit fin de plein droit suite à une décision de la commission mixte de reclassement externe du 3 avril 2009 et soutint que l'employeur lui serait redevable des primes sollicitées sur base du contrat de travail.

L'employeur contesta cette demande tant dans son principe que dans son montant.

Le tribunal du travail a, par jugement du 4 mai 2010, considéré que la prime figurant à l'article 12 du contrat de travail constituait une simple libéralité laissée à l'appréciation discrétionnaire de l'employeur, a considéré par ailleurs qu'elle ne constituerait pas un usage constant résultant de sa généralité, constance et fixité, pour déclarer la demande de A non fondée.

A a régulièrement relevé appel du prédit jugement par acte de l'huissier de justice Martine LISÉ d'Esch-sur-Alzette du 11 juin 2010.

Il demande de le réformer et de déclarer sa demande fondée ; à titre subsidiaire, il formule l'offre de preuve par témoins plus amplement détaillée dans le dispositif de son acte d'appel.

L'appelant soutient que la gratification constituerait une obligation résultant du contrat liant les parties respectivement qu'elle serait due en vertu d'un usage devenu règle conventionnelle en raison de son caractère de généralité, de constance et de fixité. L'appelant fait finalement référence au principe de non-discrimination salariale pour justifier sa demande.

L'intimée conclut à la confirmation pure et simple du jugement a quo par adoption des motifs du tribunal du travail.

La gratification constitue en principe une libéralité laissée à la discrétion de l'employeur, à moins qu'elle ne soit due en vertu d'un engagement exprès, contrat de travail ou convention collective.

Il résulte de l'article 12 du contrat de travail signé entre parties le 22 juin 2001 :

« Le Conseil d'Administration pourra faire répartition bénévole, non obligatoire et non répétitive, d'une "prime de bilan" en faveur du personnel.
Cette prime de bilan sera attribuée suivant les critères fixés par le Conseil d'Administration.
La "prime de bilan" ne constitue en aucun cas un droit acquis au salarié. Elle est purement facultative de la part de l'employeur, sans aucune obligation de justification, de sorte qu'elle peut même être supprimée.
Pour en bénéficier, s'il y a lieu, le salarié doit compter une ancienneté de plus de deux ans. »

En signant cette clause non ambiguë, le salarié a marqué dès le début des relations de travail son accord à ce que la gratification dont il bénéficiera, devrait garder le caractère d'une libéralité.

Si le paiement régulier d'une gratification peut se transformer en un usage constant sur base duquel le salarié peut réclamer le paiement de la gratification comme complément de salaire obligatoire, c'est que cet usage repose sur la présomption que les parties au cours des années se sont mises d'accord à considérer la gratification comme élément de salaire obligatoire. Or, en l'espèce cela a été exclu expressément par les parties dans le contrat de travail.

Il est dès lors superflu d'examiner dans le cas d'espèce, si la gratification a été payée régulièrement et si elle présente en outre le caractère de généralité et de fixité exigés par la jurisprudence pour constituer un usage constant ; il est encore redondant d'analyser le moyen soulevé par le salarié qui soutient que le non-paiement d'une gratification constitue une discrimination salariale dès lors qu'il a accepté par sa signature que cette gratification constitue et reste au cours des années de service une simple libéralité et non un élément obligatoire du salaire.

Il suit des considérations qui précèdent que c'est à bon droit que le tribunal du travail a rejeté la demande du salarié comme n'étant pas fondée, de sorte qu'il y a lieu de confirmer le jugement a quo.

Chacune des parties réclame une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

N’ayant pas établi en quoi il serait inéquitable de laisser à leur charge les frais non compris dans les dépens, les demandes des parties basées sur l’article 240 du nouveau code de procédure civile sont à rejeter.

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,

Le dit non fondé et en déboute,

Confirme le jugement entrepris,

Rejette les demandes des parties basées sur l’article 240 du nouveau code de procédure civile,

Condamne A aux frais et dépens de l’instance d’appel avec distraction au profit de Maître Anne-Marie SCHMIT qui la demande, affirmant en avoir fait l’avance.