Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du neuf juin deux mille onze.

Numéro 36267 du rôle

Présents:

Edmond GERARD, président de chambre,
Charles NEU, premier conseiller,
Ria LUTZ, conseiller,
Daniel SCHROEDER, greffier.

E n t r e :

A, demeurant à L-(…),

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Gilbert RUKAVINA de Diekirch du 24 juin 2010,

comparant par Maître Max GREMLING, avocat à la Cour à Luxembourg,

e t :

B, demeurant à L-(…),

intimée aux fins du susdit exploit RUKAVINA,

comparant par Maître Ton KRIEPS, avocat à la Cour à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 3 mai 2011.

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

Par requête du 23 décembre 2008, B a fait convoquer A devant le tribunal du travail de Luxembourg pour voir constater qu'elle a un droit acquis au treizième mois annuel et A s'entendre condamner à lui payer 3 959,18 € à titre de treizième mois pour l'année 2007 et 2 874,47 € à titre de treizième mois pour l'année 2008.

Un jugement du tribunal du travail de Luxembourg du 29 avril 2010 a déclaré la demande de B fondée et condamné A à lui payer la somme de 6 833,65 €.

Par exploit du 24 juin 2010, A a régulièrement relevé appel du jugement du 29 avril 2010 et demande de le réformer.

L'appelant estime que c'est à tort que les juges de première instance ont alloué à l'intimée un treizième mois pour les années 2007 et 2008.

En effet, la gratification annuelle dépendrait du bon vouloir du patron et de l'importance des services rendus par l'employée et lui serait remise pour témoigner sa satisfaction quant au travail presté. Une prestation de travail effective serait indispensable à l'attribution d'une telle prime. La gratification serait bénévole et l'employeur ne pourrait être astreint à payer une gratification à une employée qui ne lui donnerait pas satisfaction.

En l'espèce, B aurait été malade pendant 19 semaines en 2007 et n'aurait pas du tout travaillé en 2008.

A demande de débouter B de sa demande en allocation d'une gratification pour les années 2007 et 2008 et de le décharger des condamnations intervenues à son égard en première instance.

B demande la confirmation du jugement entrepris, les critères de fixité, de constance et de généralité pour l'attribution de la gratification étant remplis, comme l'auraient à juste titre constaté les juges de première instance.

B formule en instance d'appel une offre de preuve par témoins concernant l'allocation par A d'une gratification pendant les 10 dernières années.

A demande le rejet de cette offre de preuve, les témoins ayant cessé leurs activités auprès A en 2000, 2002 ou en 2005.

B estime que le fait qu'elle aurait été malade n'empêcherait pas le paiement de la gratification payée depuis 13 ans.

A affirme que la gratification que réclame l'intimée est purement facultative, que son montant n'est pas déterminé et qu'elle ne constitue pas un treizième mois. Cette gratification facultative pourrait être supprimée à tout moment.

La Cour retient que les allocations dites du treizième mois sont à assimiler aux salaires, rémunérations et appointements, ce qui leur confère un caractère obligatoire.

Ainsi il a été décidé que l'employeur a, par le paiement l'année précédente d'un salaire mensuel supplémentaire qualifié de treizième mois sur la fiche de salaire, reconnu son obligation de payer à son salarié un treizième mois.

Un treizième mois ayant eu à l'origine un caractère bénévole peut perdre ce caractère lorsqu'il est alloué régulièrement suivant un taux uniforme.

En l'espèce, même si le paiement d'un treizième mois n'était pas convenu dans le contrat de travail, il résulte des pièces versées par l'intimée que depuis l'année 1994 jusqu'à l'année 1998 elle a reçu une gratification et que selon les fiches de salaire établies par l'employeur, elle a touché depuis l'année 1999 jusqu'en 2003 un treizième mois, ensuite en 2004 et 2005 une gratification, puis en 2006 un treizième mois. Il peut être constaté que les montants des gratifications et treizième mois variaient peu au cours des années et correspondaient environ à un mois de salaire.

Le treizième mois constituant en l'occurrence une partie du salaire, est redevable même en cas de maladie de l'employée.

C'est dès lors à juste titre et pour les motifs que la Cour adopte que les juges de première instance ont déclaré la demande de B fondée et condamné A à lui payer les montants de 3 959,18 € à titre de treizième mois pour l'année 2007 et de 2 874,47 € à titre de treizième mois pour l'année 2008.

L'offre de preuve formulée en instance d'appel par l'intimée est à rejeter comme étant superfétatoire.

Il convient en conséquence, de confirmer le jugement du 29 avril 2010.

B demande la condamnation de A à des dommages et intérêts de 2 500 € pour procédure abusive et vexatoire sans indiquer d'autres précisions.

A oppose l'irrecevabilité de cette demande.

Il ne résulte d'aucun élément de la cause sur quelle base la demande en paiement de dommages et intérêts pour procédure abusive et vexatoire est fondée ni de quelle cause elle procède.

Cette demande doit dès lors être déclarée irrecevable.

B réclame une indemnité de procédure de 2 500 €.

Cette demande sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile est à déclarer non fondée, la partie intimée ne justifiant pas en quoi il serait inéquitable de laisser à sa charge les frais par elle exposés non compris dans les dépens.

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,

reçoit l'appel ;

le dit non fondé et en déboute ;

confirme le jugement entrepris du 29 avril 2010 ;

déclare irrecevable la demande de B en paiement de dommages et intérêts pour procédure abusive et vexatoire ;

rejette la demande basée sur l'article 240 du nouveau code de procédure civile ;

condamne A aux frais et dépens de l'instance.