Numéro du répertoire
2023 /
Date du prononcé
19 avril 2023
Numéro du rôle
2021/AB/412
Décision dont appel
18/5385/A

Expédition

Délivrée à

le
€
JGR

Cour du travail de Bruxelles

sixième chambre extraordinaire

Arrêt

DROIT DU TRAVAIL - contrats de travail-ouvrier
Arrêt contradictoire
Interlocutoire : réouverture des débats

Monsieur F A, domicilié à
N° R.N. :
partie appelante au principal et intimée sur incident,
comparaissant en personne et assistée par madame S T, déléguée syndicale,

contre

La S.R.L. MY-TAI, inscrite auprès de la Banque Carrefour des Entreprises sous le n°0454.786.082 et dont le siège social est établi à 1970 WEZEMBEEK-OPPEM, chaussée de Malines, 110,
partie intimée au principal et appelante sur incident,
représentée par Maître J V loco Maître N H, avocat à 1180 UCCLE,

✯

✯ ✯

Vu l'appel interjeté par monsieur A contre le jugement contradictoire prononcé le 17 décembre 2019 par la 4ème chambre du tribunal du travail francophone de Bruxelles (R.G. n° 18/5385/A), en cause d'entre parties, appel formé par requête déposée au greffe de la Cour du travail le 20 mai 2021 ;

Vu les conclusions déposées par les parties ;

Vu les dossiers des parties ;

Entendu les parties à l'audience publique du 15 mars 2023.

La cause a été prise en délibéré lors de la même audience.

Il a été fait application de l'article 24 de la loi du 15 juin 1935 concernant l'emploi des langues en matière judiciaire.

I. RECEVABILITE DES APPELS.

L'appel a été interjeté dans les formes et délais légaux. Il ne résulte pas des pièces déposées que la signification des jugements est intervenue.

L'appel est partant recevable.

Il en va de même de l'appel incident.

II. LE JUGEMENT DONT APPEL.

Les demandes formées en 1ère instance par monsieur A avaient pour objet de condamner la srl My-Tai à lui payer les montants suivants, à augmenter des intérêts et des dépens:

-5.414,29 euros bruts à titre de rémunération des jours fériés (y compris des dommages et intérêts de repos compensatoire non accordés);
-1.875,00 euros nets à titre d'éco-chèques;
-13.293,70 euros nets à titre d'intervention dans les frais de déplacement;
-203,65 euros bruts à titre de rémunération.

Par jugement du 17 décembre 2019, le tribunal du travail a décidé ce qui suit :

«
-Déclare la demande recevable et partiellement fondée.

-Condamne la partie défenderesse à payer au demandeur la somme provisionnelle de 2.070,07 € bruts sur un montant estimé à ± 5.388,6638 € bruts à titre de rémunération des jours fériés (y compris les dommages et intérêts de repos compensatoires non accordés), somme à augmenter des intérêts jusqu'à complet paiement.

-Condamne la partie défenderesse à payer au demandeur la somme de 1.125,00 € nets à titre d'éco-chèques.

-Condamne la partie défenderesse en ce qui concerne les frais de transport, au paiement des frais de transport à dater du mois de septembre 2013, soit 2.786,00 € nets ; pour ce qui concerne le trajet en voiture le Tribunal retient le trajet de 23,4 km entre le domicile du demandeur et le siège de la défenderesse.

-Déboute le demandeur de sa demande d'arriérés de rémunération qui ne sont pas établis.

-Condamne la partie défenderesse aux intérêts sur les sommes dues depuis leur date d'exigibilité jusqu'à complet paiement.

- Condamne la partie défenderesse aux dépens, soit 20,00 € de contribution au fond de l'aide juridique de 2ème ligne ».

III. L'OBJET DES APPELS.

L'appel principal a pour objet de réformer le jugement dont appel et de condamner la srl My-Tai à payer à monsieur A les montants suivants, à augmenter des intérêts moratoires au taux légal et des intérêts judiciaires à dater de leur exigibilité respective:

-5.414,29 euros bruts à titre de rémunération des jours fériés (y compris des dommages et intérêts de repos compensatoire non accordés);
-1.875,00 euros nets à titre d'éco-chèques;
-11.782,16 euros nets à titre d'intervention dans les frais de déplacement;
-203,65 euros bruts à titre de rémunération.

Monsieur A réclame également la condamnation de la srl My-Tai aux dépens, en ce compris l'indemnité de procédure. Fait partie des dépens réclamés la somme de 40 euros qu'il sollicite à titre de remboursement des contributions forfaitaires au fonds d'aide juridique de seconde ligne.

L'appel incident a pour objet de réformer partiellement le jugement dont appel et de dire pour droit que la demande originaire n'est fondée qu'à concurrence d'un montant de 1.125 euros nets à titre d'écochèques et de 2.786 euros nets à titre de frais de transport.

La srl My-Tai sollicite également de condamner monsieur A aux dépens des deux instances, liquidés à 2 x 1.430,00 euros (indemnité de procédure - taux de base) = 2.860 euros.

IV. EXPOSE DES FAITS

Monsieur Farid A, né le 6 octobre 1973, a été engagé à partir du 23 septembre 1997 par la sprl My-Tai pour travailler comme plongeur à temps plein.

Cette société a été constituée par un acte notarié du 1er mars 1995 publié aux annexes du moniteur belge le 8 avril 1995. Les fondateurs sont monsieur Bernard T, monsieur Gerlando A, cuisinier et madame Jiraporn S, cuisinière. Monsieur T est désigné comme administrateur.

Par lettre du 3 février 2018, la srl My-Tai a adressé un avertissement à monsieur A pour avoir été surpris en train de décharger des sacs poubelles du véhicule d'une tierce-personne identifiée et de les déposer dans les containers de la société alors que celle-ci paie leur enlèvement au poids et avoir reconnu que cela perdurait depuis des années.

Par lettre de son syndicat du 7 mai 2018 envoyée par un recommandé du 8 mai 2018, le syndicat de monsieur A a réclamé le paiement de jours de repos compensatoires pour avoir travaillé des jours fériés de 2010 à 2017, le paiement des écochèques de 2009 à 2015, le paiement de frais de transport de septembre 1997 à mai 2011 et le paiement de 15 heures de rémunération pour le mois de janvier 2018 compte-tenu de l'horaire de travail de 38 heures.

Par mail du 24 mai 2018, le conseil de la sprl My-Tai a signalé son intervention.

En date du 13 septembre 2018, monsieur A a déposé une requête introductive d'instance au greffe du tribunal du travail néerlandophone de Bruxelles, qui par jugement du 27 novembre 2018, a renvoyé la cause devant le tribunal du travail francophone de Bruxelles.

Il résulte des précisions données à l'audience que monsieur A travaille toujours pour le compte de la sprl My-Tai.

V. DISCUSSION.

Application.

1. Quant aux chefs de demande

1.1. L'indemnité pour récupération des jours fériés

Monsieur A fait valoir que la sprl My-Tai ne lui a jamais payé les jours de repos compensatoire dus pour ses prestations effectués les jours fériés alors que le restaurant était ouvert tous les jours excepté le lundi jusqu'en décembre 2016 et qu'il travaillait 38 heures par jour. Il réclame à ce titre un montant de 5.414,29 euros bruts à la sprl My-Tai. Ce montant était réclamé à titre provisionnel en 1ère instance. S'il n'explique pas son calcul, il a évalué son préjudice en partant du principe qu'il a travaillé durant les 9 jours fériés annuels depuis son entrée en service le 23 septembre 1997 sans bénéficier des jours de repos compensatoire auquel il avait droit, tout en invitant la sprl My Tai dans la lettre de son syndicat du 7 mai 2018 à prendre contact avec son secrétariat social pour évaluer le plus précisément possible le manque à gagner.

La liste des jours fériés est donnée à l'article 1er de l'arrêté royal du 18 avril 1974 déterminant les modalités générales d'exécution de la loi du 4 janvier 1974 :

Il s'agit du 1er janvier, lundi de Pâques, 1er mai, l'ascension, le lundi de Pentecôte, le 21 juillet, l'assomption, la Toussaint, le 11 novembre, la Noël.

L'article 11 de la loi du 4 janvier 1974 relative aux jours fériés dispose :

« Lorsqu'un travailleur a été occupé pendant un jour férié, il a droit à un repos compensatoire.
Le repos compensatoire doit être d'une journée entière si le travail a duré plus de quatre heures et d'une demi journée au moins, s'il n'a pas excédé quatre heures; dans ce dernier cas, le repos compensatoire doit être accordé avant ou après 13 heures et, ce jour-là, la durée du travail ne peut excéder cinq heures.
Le Roi peut prescrire un autre régime de repos compensatoire que celui fixé à l'alinéa 2.
Il ne peut toutefois modifier la durée du repos compensatoire qui y est prévue si ce n'est pour la fixer à la durée réelle du travail effectué.
Le repos compensatoire doit être imputé sur la durée du travail et ne peut coïncider avec celui accordé en vertu du chapitre III de la loi sur le travail du 16 mars 1971.
Ce repos est octroyé dans les six semaines qui suivent le jour férié.
Dans le cas où le repos compensatoire ne peut être accordé au cours de la période précitée, soit en raison de la suspension de l'exécution du contrat de louage de travail, s'il s'agit des travailleurs visés à l'article 1er, alinéa 1er, soit en raison des effets temporaires d'un cas de force majeure s'il s'agit des travailleurs visés à l'article 1er, alinéa 2, 1°, il est octroyé dans les six semaines qui suivent respectivement la disparition de la cause de suspension ou la fin des effets temporaires du cas de force majeure.
Si pendant les périodes précitées court un délai de préavis, le repos compensatoire doit être accordé avant l'expiration de ce délai ».

Monsieur A dépose à son dossier les fiches de paie des mois de janvier 2013 à juin 2018.

Il importe peu que monsieur A ait été rémunéré pour ses prestations effectuées les jours fériés. Il ne demande en effet pas la rémunération des jours fériés mais la rémunération des jours de repos compensatoires qui auraient dû lui être octroyés pour avoir travaillé des jours fériés.

L'examen de ces pièces montre effectivement des prestations de travail des jours fériés sans révéler l'octroi de jours de repos compensatoire.

A titre d'exemple, si l'on prend la fiche de paie du mois de novembre 2013, il est fait état de prestations le vendredi 1er novembre, sans mention de l'octroi d'un jour de repos compensatoire sur cette fiche de paie ou celle du mois suivant (puisque l'octroi doit avoir lieu dans les 6 semaines).

Cela ne veut pas dire cependant que monsieur A a presté tous les jours fériés depuis son entrée en service, d'autant qu'il admet dans ses conclusions que le restaurant était fermé le lundi jusqu'en décembre 2016. Or certains jours fériés tombent le lundi.

Il appartient à monsieur A d'établir un calcul précis des sommes qu'il réclame en se référant aux fiches de paie pour démontrer quels jours fériés il a effectué des prestations de travail.

La cour déterminera ci-après s'il y a eu ou non prescription de la demande pour une partie de la période réclamée, ce qui permettra de déterminer si le calcul doit ou non être effectué pour toute la période ou une partie seulement.

1.2. Les éco-chèques

Monsieur A réclame des écochèques à concurrence d'un montant de 1.875 euros (125 euros + 7 x 250 euros) et dépose pour convaincre de son bon droit un arrêté royal du 13 juin 2010 rendant obligatoire la convention collective de travail du 8 juillet 2009 conclue au sein de la commission paritaire de l'industrie hôtelière, relative au pouvoir d'achat des travailleurs.

Cette convention collective de travail prévoit l'octroi d'une prime sous la forme d'écochèques à partir de l'année 2009. Cette prime est de 125 euros maximum pour l'année 2009 et de 250 euros pour l'année 2010.

Monsieur A répond aux conditions pour l'octroi des écochèques.

La sprl My-Tai admet ne pas lui avoir accordé ceux-ci de 2009 à 2018.

Il reste à calculer le montant dû. Ce point sera examiné ci-après après avoir tranché la question de la prescription ou non d'une partie de la demande.

1.3. Les frais de transport

Monsieur A sollicite le paiement des frais de transport de septembre 1997 à mai 2017 qu'il chiffre à un montant de 11.782,19 euros nets, en expliquant qu'il s'est déplacé en transports en commun via la Stib et De lijn jusqu'en avril 2011 et qu'il a ensuite utilisé son véhicule privé.

Il dépose à son dossier un arrêté royal du 13 juin 2010 rendant obligatoire la convention collective de travail du 8 juillet 2009, conclue au sein de la commission paritaire de l'industrie hôtelière, modifiant la convention collective de travail n°12 du 25 juin 1997.

Celle-ci prévoit effectivement une intervention due par les employeurs dans les frais de transport de leurs travailleurs se déplaçant en transports publics, transport en vélo ou autres moyens de transport. Le montant de l'intervention dépend notamment de la distance parcourue suivant le trajet le plus court entre la halte de départ et la halte d'arrivée.

Monsieur A a effectué son calcul en partant du principe que le trajet effectué s'élevait à 27,6 km.

La sprl My-Tai dépose une pièce établissant que le trajet le plus court s'élève à 23,4 km.

C'est dès lors cette distance qui doit être prise en compte pour le calcul.

Il y a aura lieu de se référer à ce qui est décidé ci-après à propos de la prescription éventuelle d'une partie de la demande.

1.4. Les arriérés de rémunération

Monsieur A fait valoir qu'il a droit à une somme de 203,65 euros brut d'arriérés de rémunération pour le mois de janvier 2018 correspondant à 15 heures prestées mais non rémunérées. A titre subsidiaire, il réclame cette somme à titre de dommages et intérêts au motif que son employeur devait lui permettre de travailler 38 heures par semaine et qu'en lui octroyant moins d'heures de travail, il a commis une faute justifiant l'octroi de dommages et intérêts correspondant à la rémunération manquée.

La sprl My-Tai conteste que monsieur A ait presté plus que les heures renseignées sur sa fiche de paie du mois de janvier 2018.

Monsieur A ne démontre pas avoir presté 15 heures de travail en plus que celles mentionnées sur sa fiche de paie du mois de janvier 2018. L'absence de système de mesurage du temps de travail ne suffit pas à établir qu'il a travaillé ces heures là et à rendre la sprl My-Tai redevable de la rémunération.

Monsieur A invoque à titre subsidiaire que la sprl My Tai n'a pas respecté ses obligations en terme de délivrance du travail convenu, en manière telle qu'elle lui est redevable de dommages et intérêts équivalant à la rémunération due pour 15 heures de travail.

La sprl My-Tai ne donne aucune explication sur la raison pour laquelle monsieur A n'a pas pu prester les 38 heures par semaine convenues, comme par exemple le fait qu'il aurait demandé un congé, qu'il aurait été en absence injustifiée…

Dans cette mesure, il se justifie de considérer que la sprl My-Tai a commis une faute en n'octroyant pas à monsieur A le nombre d'heures de travail contractuellement prévues qui doit être réparée par l'octroi d'une rémunération équivalente aux heures perdues, soit un montant de 203,65 euros net, à augmenter des intérêts.

1.5. La prescription.

Les principes.

La cour partage l'interprétation donnée par la jurisprudence et la doctrine des règles ci-après énoncées en matière de prescription.

L'article 26 du titre préliminaire du Code de procédure pénale dispose :

« L'action civile résultant d'une infraction se prescrit selon les règles du Code civil ou des lois particulières qui sont applicables à l'action en dommages et intérêts. Toutefois, celle-ci ne peut se prescrire avant l'action publique ».

La Cour de cassation a par plusieurs arrêts décidé que *« l'article 26 de la loi du 17 avril 1878 est applicable à toute action civile qui est fondée sur des faits faisant apparaître l'existence d'une infraction, même si ces faits constituent aussi un manquement contractuel de l'employeur et que l'objet de l'action consiste en l'exécution de cette obligation contractuelle, à titre de réparation du dommage subi »* (Cass.,23 octobre 2006,J.T.T.,2007,p.227 ; Cass.,22 janvier 2007,J.T.T.,2007,p. 289 ; Cass.,22 janvier 2007,J.T.T.,2007,p.481, note F. Lagasse et M. Palumbo, pp. 473-480 ; voir aussi Cass.,14 janvier 2008,J.T.T.,2008,p. 302, obs. F. Lagasse et M. Palumbo). Dans pareil cas, le juge doit lui-même vérifier, dans le respect des droits de la défense, si la prescription visé par l'article 26 du titre préliminaire du Code de procédure pénale est applicable (Cass.,20 avril 2009,R.G. n° S080015N,www.juportal.be).

L'article 2262bis du Code civil dispose par ailleurs en ses alinéas 2 et 3:

« Toute action en réparation d'un dommage fondée sur une responsabilité extra-contractuelle se prescrit par cinq ans à partir du jour qui suit celui où la personne lésée a eu connaissance du dommage ou de son aggravation et de l'identité de la personne responsable.
Les actions visées à l'alinéa 2 se prescrivent en tout cas par vingt ans à partir du jour qui suit celui où s'est produit le fait qui a provoqué le dommage »

Le délai de 5 ans correspond également au délai de prescription de l'action publique fondée sur un délit, laquelle infraction est définie par l'article 1er du Code pénal comme l'infraction que la loi punit d'une peine correctionnelle. L'article 25 du Code pénal prévoit que la durée de l'emprisonnement correctionnel est en principe de 8 jours à un mois. En vertu de l'article 38, l'amende applicable à une personne physique pour crime et délits est de 26 euros au moins. L'article 41bis prévoit une règle de conversion de l'amende applicable à une personne morale en matière correctionnelle et criminelle et en matière de police.

Le Code pénal social précise en son article 142 :

« Les jours fériés
Est puni d'une sanction de niveau 2, l'employeur, son préposé ou son mandataire qui, en contravention à la loi du 4 janvier 1974 relative aux jours fériés :
1° a occupé ou laissé occuper des travailleurs ou des jeunes travailleurs au cours d'un jour férié, sauf dans les cas où la loi l'autorise;
2° a compensé les heures de travail perdues du fait des jours fériés par récupération au cours d'autres journées, sauf dans les cas fixés par le Roi;
3° n'a pas remplacé un jour férié coïncidant avec un dimanche ou un jour habituel d'inactivité par un jour habituel d'activité;
4° n'a pas octroyé selon le régime prescrit par la loi ou fixé par le Roi un repos compensatoire au travailleur ou au jeune travailleur qui a été occupé pendant un jour férié.
En ce qui concerne les infractions visées à l'alinéa 1er, l'amende est multipliée par le nombre de travailleurs concernés ».

Le Code pénal social dispose en son article 165 que:

« Les frais de déplacement
Est puni d'une sanction de niveau 2, l'employeur, son préposé ou son mandataire qui n'a pas remboursé au travailleur les frais de déplacement dont il est redevable ou qui ne s'est pas exécuté à la date à laquelle le remboursement est exigible.
L'amende est multipliée par le nombre de travailleurs concernés ».

L'article 189 du Code pénal social dispose quant à lui que :

« Les infractions aux conventions collectives de travail rendues obligatoires.
Est puni d'une sanction de niveau 1, l'employeur qui, en contravention à la loi du 5 décembre 1968 sur les conventions collectives de travail et les commissions paritaires, a commis une infraction à une convention collective de travail rendue obligatoire qui n'est pas déjà sanctionnée par un autre article du présent Code.
En ce qui concerne l'infraction visée à l'alinéa Ier, l'amende est multipliée par le nombre de travailleurs concernés ».

L'article 101 alinéa 3 du Code pénal social dispose :

« Les infractions visées au Livre 2 sont punies d'une sanction de niveau 1, de niveau 2, de niveau 3 ou de niveau 4.
La sanction de niveau 1 est constituée d'une amende administrative de 10 à 100 euros.
La sanction de niveau 2 est constituée soit d'une amende pénale de 50 à 500 euros, soit d'une amende administrative de 25 à 250 euros.
La sanction de niveau 3 est constituée soit d'une amende pénale de 100 à 1000 euros, soit d'une amende administrative de 50 à 500 euros.

La sanction de niveau 4 est constituée soit d'un emprisonnement de six mois à trois ans et d'une amende pénale de 600 à 6000 euros ou de l'une de ces peines seulement, soit d'une amende administrative de 300 à 3000 euros ».

Vu le montant des amendes qu'elle prévoit, les infractions prévues par les articles 142,165 et 189 constituent dès lors des délits.

S'agissant du point de départ du délai de prescription, les infractions de droit pénal social comme par exemple l'infraction de défaut de paiement de la rémunération sont en principe des infraction instantanées (voir Cass.,22 juin 2015,R.G. n° S.15.0003.F,www.juridat.be ; Cass.,21 décembre 1992,Larcier Cass.,1992,n° 1217 ; voir aussi en matière de non-paiement du pécule de vacances Cass.,12 février 2007,J.T.T.,2007,p. 214). La prescription prend dès lors en principe cours dès la commission de l'infraction.

L'action en paiement de dommages et intérêts fondée sur un délit peut dès lors être formée dans les 5 années qui suivent la commission du délit non seulement par application de l'article 2262bis mais aussi par application de l'article 26 du titre préliminaire du Code de procédure pénale, étant entendu que l'action civile ne peut se prescrire avant l'action publique et profite dès lors des causes d'interruption ou de suspension de la prescription pénale.

La Cour de cassation admet toutefois la théorie du délit collectif, appelée aussi infraction continuée :

« Toutefois, lorsque les infractions instantanées sont reliées entre elles par une unité d'intention, elles constituent ensemble une infraction continuée (appelée également délit collectif). Dans ce cas, la prescription de l'action publique prend cours à partir du dernier fait commis qui procède de la même intention » (Cass.,2 février 2004,R.W.,2004-2005,p.1463).

« Si plusieurs faits délictueux sont l'exécution successive d'une même résolution criminelle et ne constituent ainsi qu'une seule infraction, celle-ci n'est entièrement consommée et la prescription de l'action publique ne prend cours, à l'égard de l'ensemble des faits, qu'à partir du dernier de ceux-ci, pourvu qu'aucun d'entre eux ne soit séparé du suivant par un temps plus long que le délai de prescription applicable, sauf interruption ou suspension de la prescription » (Cass.,7 avril 2008,J.T.T.,2008,p. 285 ; Cass.,12 février 2007,J.T.T.,2007,p.214).

La notion d'unité d'intention délictueuse est définie comme suit par la Cour de cassation :

-*« L'unité d'intention capable de fédérer plusieurs actes culpeux en un seul délit, se définit comme une unité de mobile, chacun des actes prenant une place déterminée dans le système conçu pour réaliser sa fin (*Cass.,6 février 2023,P.22.1095.F,www.juportal.be).
-*« Plusieurs infractions imputées à un prévenu procèdent d'une seule et même intention délictueuse lorsqu'elles sont liées entre elles par la poursuite d'un but unique et par sa*

réalisation, et constituent dans cette acception, un seul fait, à savoir un comportement complexe » (Cass.,19 avril 1983,Pas.,1983,I,p.916-925 ; Cass., 8 mai 1979,Pas.,1979,I,p. 1056-1057).

« L'unité d'intention délictueuse peut être admise tant pour les infractions qui requièrent une intention frauduleuse que pour les infractions qui requièrent d'avoir sciemment contrevenu à des dispositions légales » (Cass.,13 novembre 2007, P.07.1092.N, www.juportal.be; Cass,9 mars 2005,P.04.1591.F ; Cass.,15 décembre 1999, P.99.1188.F, www.juportal.be).

« Il ne peut pas y avoir de césure dans la suite des infractions susceptibles de composer le délit collectif par unité d'intention.
Est notamment susceptible de rompre cette unité, toute circonstance révélant dans le chef de l'auteur la volonté de persévérer dans la délinquance en négligeant l'avertissement qui lui a été donné d'y mettre fin » (Cass.,12 janvier 2022,P.21.1315.F,www.juportal.be).

Selon la jurisprudence constante de la Cour de cassation, *« le juge apprécie en fait et de manière souveraine si différentes infractions soumises à son examen constituent la manifestation successive et continue de la même intention délictueuse »* (Cass.,6 février 2023,P.22.1095.F,www.juportal.be ; Cass.,22 juin 2015,R.G. n° P.16.0982.F ; Cass.,10 février 2010,P.09.1281.F,www.juridat.be ; voir aussi Cass.,27 mars 1984,Pas.,1984,I,p.875-881 ; Cass.,15 avril 1980,Pas.,1980,I,p. 1006-1011 ; Cass.,8 mai 1979,Pas.,1979,I,p. 1051-1054 ; Cass.,3 février 1976,Pas.,1976,I,p. 623-625 ; Cass.,24 février 1975,Pas.,1975,I,p. 644-646 ; Cass.,2 décembre 1974,Pas.,1975,I,p. 354_355). Cette appréciation du juge du fond n'empêche toutefois pas la Cour de Cassation *« de vérifier si, des faits qu'il a constatés, le juge a pu légalement déduire l'existence ou l'absence de cette unité d'intention »* (Cass.,6 février 2023, P.22.1095.F, www.juportal.be ; Cass., 23 juin 2010, P.10.0794.F, www.juportal.be).

La cour rejoint Fabienne Kefer et Jacques Clesse lorsqu'ils écrivent que *« la répétition de la même infraction n'établit pas par lui-même la poursuite d'un but unique. Certes, la réitération du même fait peut révéler une pratique systématique, c'est-à-dire articulée sur un but unique, par exemple ne pas respecter le droit social. Mais encore faut-il mettre à jour ce mobile »* (F. Kefer et J. Clesse, La prescription extinctive en droit du travail,J.T.T.,2001,p.206).

La cour du travail de Bruxelles a déjà eu l'occasion de décider que *« pour apprécier s'il y a délit collectif ou délit continué, le juge doit vérifier si la réitération continue d'un même fait procède ou non d'une seule et même intention délictueuse articulée sur un même but, en l'occurrence, le non-respect du droit social ; lorsque la violation répétée d'une obligation s'avère être la conséquence d'une ignorance de l'existence de celle-ci, il n'y a pas d'infraction continuée »* (C.T. Bruxelles,10 octobre 2006,J.T.T. ,2007,p.147).

C'est au travailleur qui invoque l'existence d'un délit continué d'établir l'unité d'intention délictueuse (C.T. Mons, 20 décembre 2019, R.G. n°2018/AM/330, stradalex.com ; C.T. Mons, 23 janvier 2019, J.T.T.,2020,p. 265 ;C.T. Mons,15 janvier 2019,R.G. n° 2017/AM/33).

L'existence d'une unité d'intention ne doit pas être confondue avec l'élément moral requis pour toute infraction.

La cour de céans partage l'interprétation donnée ci-après par la Cour de cassation concernant l'élément moral.

« Il résulte du silence des articles 9 et 42 de la loi du 12 avril 1965 concernant la protection de la rémunération des travailleurs, 56, alinéa 1er, 1°, de la loi du 5 décembre 1968 sur les conventions collectives de travail et les commissions paritaires et 54, 2°, des lois relatives aux vacances annuelles des travailleurs salariés, coordonnées le 28 juin 1971, quant à l'élément moral des actes déclarés punissables par ces dispositions que l'élément moral de ces délits peut consister notamment en une négligence. L'existence de cet élément moral peut être déduite du simple fait matériel commis et de la constatation que ce fait est imputable au prévenu, étant entendu que l'auteur est mis hors de cause si un cas de force majeure, une erreur invincible ou une autre cause d'excuse sont établis, à tout le moins, ne sont pas dénués de crédibilité. La circonstance que l'élément moral consistant en une négligence peut en principe être déduit du fait matériel commis et que l'employeur ne conteste pas expressément l'existence de l'élément moral du délit ou n'invoque pas lui-même l'existence d'un cas de force majeure, d'une erreur invincible ou d'une autre cause d'excuse, ne fait pas obstacle à ce que le juge constate que cet élément moral est inexistant et que le travailleur n'en apporte pas la preuve » (Cass.,24 février 2014,R.G. n°S.13.0031.N,terralaboris.be).

La Cour de cassation a de même considéré que l'infraction qui consiste à ne pas payer les pécules de vacances suivant les règles et dans les délais prescrits est consommée par la seule omission d'y satisfaire au moment où le paiement doit être exécuté (Cass.,12 février 2007 (J.T.T.,2007,p. 213).

L'erreur de droit n'est invincible et ne constitue une cause de justification que pour autant qu'elle soit de nature telle que toute personne raisonnable et prudente, placée dans les mêmes circonstances de fait et de droit, l'eût commise (Cass.,13 mai 2015,R.G. n° P.13.1755.F, www.juportal.be ; Cass., 7 juin 2016, R.G. n° P. 15.0135.N, www.juportal.be). La bonne foi de l'auteur de l'infraction ne suffit pas à établir l'erreur invincible (Cass.,15 mars 1994, R.G. n° 6557,www.juportal.be). La bonne foi constitue toutefois une cause exclusive de culpabilité lorsque l'infraction exige un dol spécial (Cass., 24 mars 1998,R.G. n° P.961683N, www.juportal.be).

La simple constatation que le prévenu a été mal conseillé, même par une personne qualifiée, ne suffit pas en soi pour conclure à l'erreur de droit invincible, mais le juge pénal décide en fait, sur la base des éléments de la cause, si pareil avis a induit le prévenu dans un état

d'erreur invincible, sous réserve du contrôle qu'exerce la Cour sur la notion d'erreur invincible (Cass. (2e ch.),1er octobre 2002, RG P.01.1006.N,www.juportal.be : En l'espèce, la Cour de cassation a considéré que le fait que le prévenu ait recueilli au préalable l'avis juridique de « personnes qualifiées », notamment trois avocats ayant une autorité incontestable et une longue expérience d'avocats, ne suffisait pas à retenir une situation d'erreur invincible).

Application.

La sprl My-Tai invoque la prescription partielle des demandes liées au non-octroi des jours de repos compensatoire, au non-octroi des éco-chèques et au non-paiement des frais de transport et ce en tant qu'elles se rapportent à une période située avant le 13 septembre 2013, compte-tenu du délai de prescription de 5 ans applicable en l'espèce et de l'absence de preuve d'une unité d'intention.

Monsieur A soutient que les demandes ne sont pas prescrites étant donné que la sprl My-Tai a commis des infractions pénales qui sont reliées entre elles par une unité d'intention et qu'il convient dès lors de faire débuter le point de départ du délai de prescription au dernier acte commis.

La sprl My-Tai a commis des infractions pénales en n'octroyant pas des jours de repos compensatoire lorsque monsieur A effectuait des prestations de travail un jour férié, en n'octroyant pas des écochèques et en ne payant pas les frais de transport.

Si elle invoque de manière vraisemblable qu'elle faisait confiance à son secrétariat social, cette circonstance ne crée pas dans son chef une erreur invincible qui permettrait de remettre en question l'élément moral des infractions commises dont les éléments matériels sont par ailleurs réunis. Cet élément peut néanmoins être pris en compte pour apprécier l'unité d'intention.

Les infractions commises sont des infractions instantanées de telle manière que le délai de prescription de 5 ans à prendre en compte débute au jour de la commission de l'infraction.

Pour que ces infractions constituent une infraction continuée pour laquelle le délai de prescription prend cours à partir du dernier fait commis, monsieur A a la charge de prouver que ces infractions sont reliées entre elles par une unité d'intention.

La simple répétition de la même infraction n'établit pas la poursuite d'un but unique.

Monsieur A fait valoir qu'un employeur normal et prudent est censé connaître l'obligation

de payer des écochèques, que l'intervention des employeurs dans les frais de déplacements est prévue par une convention collective de travail dans la plupart des secteurs et que la loi du 4 janvier 1974 relative aux jours fériés est d'ordre public.

Ces éléments sont insuffisants à faire la preuve que la sprl My-Tai a poursuivi un but unique consistant par exemple à ne pas vouloir respecter le droit social en vue de faire des économies.

La cour constate du reste ce qui suit :

- La sprl My-Tai est une petite entreprise qui exploite un restaurant thaïlandais. Selon les comptes annuels déposés, le nombre d'équivalent temps plein est inférieur à 10 personnes.
- Elle fait appel à un secrétariat social et plaide d'une manière non dénuée de vraisemblance qu'elle s'en réfère à son secrétariat social pour ce qui concerne ses obligations découlant du droit social.
- Monsieur A qui travaille de manière officielle à temps plein pour la sprl My-Tai depuis le 23 septembre 1997 et reçoit ses fiches de paie, ne s'est jamais plaint du non-paiement de sa rémunération (mises à part 15 heures de travail qu'il ne prouve pas avoir presté en janvier 2018) ou du non-respect d'autres obligations de droit social et n'a fait grief à son employeur de rester en défaut de lui octroyer les sommes précitées que par une lettre de son syndicat du 7 mai 2018 intervenue trois mois après avoir reçu un avertissement.

Au vu des développements qui précèdent, la cour considère que monsieur A ne rapporte pas la preuve que les infractions commises constituent une infraction continuée en manière telle que les demandes précitées sont prescrites pour la période antérieure au 13 septembre 2013, tenant compte de l'acte interruptif du 13 septembre 2018.

Eu égard aux éléments de contestation retenus par la cour lors de l'examen des trois premiers chefs de demande et compte-tenu de la prescription partielle de ceux-ci, il en résulte les conséquences suivantes :

1° monsieur A doit établir un nouveau calcul des jours de repos compensatoires qu'il réclame en se référant aux fiches de paie pour déterminer les jours fériés durant lesquels il a travaillé.
2° monsieur A a droit à un montant de 1.250 euros pour non-délivrance des écochèques pour les années 2013 à 2017, à augmenter des intérêts. Dès lors qu'il réclame les écochèques pour 8 années alors que la première année réclamée débute en 2009, la cour part du principe que les écochèques de l'année 2018 ont été octroyés mais ne peut pas le vérifier à défaut de disposer des fiches de paie postérieures au mois de juin 2018 . Il appartient à monsieur A de préciser dans le cadre de la réouverture des débats si les écochèques 2018 ne lui ont pas été octroyés.

La sprl My-Tai se reconnaît redevable d'un montant de 1.125 euros (125 euros pour l'année 2013 et 4 x 250 euros pour les années suivantes).

La cour estime que la sprl My-Tai ne justifie pas la raison pour laquelle seul un montant de 125 euros serait dû pour non-délivrance des écochèques en 2013.

Selon la convention collective déposée, les écochèques sont octroyés au mois de décembre. La date d'exigibilité débute à ce moment. Le fait que la demande soit prescrite pour la période antérieure au 13 septembre 2013 est sans conséquence sur le droit de monsieur A à obtenir l'équivalent des écochèques qui auraient dû être délivrés en décembre 2013 à concurrence de 250 euros.

3° monsieur A doit effectuer un nouveau calcul des frais de transport en se basant sur une distance de 23,4 km séparant la halte de départ et la halte d'arrivée. Les parties n'ont pas dans leurs conclusions ou pièces effectué de calcul des frais de transport dus en prenant en considération cette distance et la cour ignore de quelle manière le premier juge a pu chiffrer le montant dû à 2.786 euros alors que les données du calcul ne sont pas expliquées dans le jugement.

PAR CES MOTIFS,

LA COUR DU TRAVAIL,

Statuant après un débat contradictoire ;

Déclare l'appel recevable et partiellement fondé ;

Déclare l'appel incident recevable et partiellement fondé ;

Déclare la demande prescrite pour la période antérieure au 13 septembre 2013 ;

Condamne la sprl My-Tai à payer à monsieur A la somme de 1.250 euros nets pour non-délivrance des écochèques 2013 à 2017, à augmenter des intérêts moratoires au taux légal et des intérêts judiciaires à partir de leurs dates d'exigibilité respectives ;
Condamne la sprl My-Tai à payer à monsieur A la somme de 203,65 euros net à titre de dommages et intérêts pour insuffisance de travail en janvier 2018, à augmenter des intérêts moratoires au taux légal et des intérêts judiciaires à partir de leurs dates d'exigibilité respectives ;

Ordonne la réouverture des débats à la date du **21 février 2024** à **13h40** pour **50 minutes** de plaidoiries pour permettre à monsieur A, en tenant compte de la prescription, d'établir

d'une part un nouveau calcul des jours de repos compensatoires qu'il réclame et d'autre part un nouveau calcul des frais de transport revendiqués en se basant sur une distance de 23,4 km ;

Fixe pour ce faire les délais dans lesquels les parties devront remettre au greffe et envoyer à l'autre partie leurs conclusions qui porteront exclusivement sur l'objet de la réouverture des débats :

- Monsieur A enverra ses conclusions principales à la sprl My-Tai et les remettra au greffe au plus tard le **30 juin 2023** ;
- la sprl My-Tai enverra ses conclusions additionnelles à monsieur A et les remettra au greffe au plus tard le **29 septembre 2023** ;
- monsieur A enverra ses conclusions additionnelles et de synthèse à la sprl My-Tai et les remettra au greffe au plus tard le **10 novembre 2023** ;
- la sprl My-Tai enverra ses conclusions de synthèse à monsieur A et les remettra au greffe au plus tard le **22 décembre 2023** ;

Réserve les dépens.

Ainsi arrêté par :

P. K, conseiller
C. P, conseiller social au titre d'employeur, désignée par une ordonnance du 9 janvier 2023 (rép : 2023/116)
A. L, conseiller social au titre d'ouvrier, désigné par une ordonnance du 9 janvier 2023 (rép : 2023/115)
Assistés de J. A, greffier

J. A, A. L, C. P, P. K,

et prononcé, en langue française à l'audience publique de la 6ième Chambre extraordinaire de la Cour du travail de Bruxelles, le 19 avril 2023, où étaient présents :

P. K, conseiller,
J. A, greffier

J. A, P. K,