

Rep.N° . 10/1870

COUR DU TRAVAIL DE BRUXELLES

ARRET

AUDIENCE PUBLIQUE DU 21 juin 2010

6ème Chambre

DROIT DU TRAVAIL - contrats de travail-ouvrier
Article 578,1°(a) du Code judiciaire
Arrêt contradictoire
Définitif

En cause de:

D Donald,

partie appelante,
représentée par Maître PIRET Etienne, avocat à 1000 BRUXELLES,

Contre :

HUSQVARNA BELGIUM SA, dont le siège social est établi à
7800 ATH, avenue des Artisans 50,
partie intimée,
représentée par Maître MARTIN Gérard et Maîtres LANCELOT,
avocats à 1200 BRUXELLES,

★

★

★

La Cour du travail, après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant:

I. LA PROCEDURE

1. La procédure a été introduite devant le Tribunal du travail de Bruxelles par la citation que Monsieur D a fait signifier à la société DIAMANT BOART, actuellement HUSQVARNA (ci-après dénommée la société), le 5 décembre 2002.

L'action visait, selon les dernières conclusions déposées au greffe du Tribunal, à la condamnation de la société au paiement de 4.152,89 Euros à titre d'arriérés de primes annuelles (à titre de répartition bénéficiaire) et/ou d'avantages équivalents ainsi que les intérêts moratoires à valoir sur ce montant au taux légal à compter du 1^{er} juin 2001.

Elle visait aussi à ce que le Tribunal dise pour droit que pour chaque année postérieure à l'année 1996, la société doit régler à chacun de ses préposés un montant (ou au moins un avantage) correspondant à 4 % du bénéfice distribué divisé par le nombre de préposés de la société.

2. Par jugement du 19 avril 2005, la 3^{ème} chambre du Tribunal s'est déclarée compétente matériellement pour connaître de l'action mais l'a déclarée non fondée; le Tribunal a condamné Monsieur D aux dépens, liquidés à 16,10 Euros.

Il n'est pas produit d'acte de signification du jugement.

3. Monsieur D a fait appel par une requête déposée, le 6 août 2007.

Des conclusions d'appel ont été déposées pour la société, le 15 septembre 2008 et le 16 avril 2009.

Des conclusions ont été déposées pour Monsieur L le 8 octobre 2009.

Des conclusions de synthèse ont été déposées pour la société, le 8 et le 17 février 2010.

II. L'OBJET DES DEMANDES

4. Monsieur D demande à la Cour du travail de réformer le jugement et de :

- condamner la société à lui payer la somme de 3.658,94 Euros à titre d'arriérés ainsi que les intérêts à valoir sur ce montant, au taux de l'intérêt légal, à dater du 1^{er} janvier 2000;
- dire pour droit que la société doit verser, pour chaque année postérieure à l'année 2003, un montant correspondant à 4 % des bénéfices affectés par la société, après affectation à la réserve légale

et/ou aux fonds de réserve spéciaux, ainsi qu'après report éventuel des bénéfices à affecter.

A titre subsidiaire, Monsieur D. demande l'autorisation de rapporter certains faits par témoins.

5. La société demande la jonction avec d'autres affaires pendantes devant la 4^{ème} et la 6^{ème} chambres de la Cour et ayant un objet similaire.

Elle demande également à la Cour :

- de constater la nullité des actes d'appel,
- de dire tous les actes d'appel irrecevables,
- de se déclarer incompétente pour connaître d'un conflit collectif,
- de rejeter la demande d'enquêtes,
- de confirmer le jugement dont appel.

Subsidiairement, la société demande à la Cour de déclarer prescrites les actions introduites par des citations postérieures au 30 juin 2002 et de déclarer irrecevable l'action originale introduite par la citation du 28 juin 2002.

III. LES FAITS ET ANTECEDENTS DU LITIGE

6. Par acte notarié du 24 décembre 1993 publié aux annexes du Moniteur du 1^{er} février 1994, l'assemblée générale des actionnaires de la société a remplacé l'article 31 des statuts de la société, par la disposition suivante :

« Répartition des bénéfices :

Sur les bénéfices de l'exercice à affecter, il est prélevé 5 % au moins pour constituer la réserve légale ; ce prélèvement cesse d'être obligatoire lorsque la réserve atteint le dixième du capital social.

Du surplus, il est affecté à des fonds spéciaux de réserve ou reporté à nouveau, les montants que décide l'Assemblée générale des actionnaires sur la proposition du Conseil d'administration.

Le solde sera réparti comme suit :

1. *Pour la répartition bénéficiaire des exercices 1994 et 1995 inclus :*

- a) *Un premier dividende brut de 5 millions de BEF, en ce compris l'économie d'impôt résultant de l'immunité prévue par le paragraphe 3 de l'article 2 de l'A.R. n° 15 du 9 mars 1982, modifié par l'A.R. n° 150 du 30 décembre 1982, attribuable à l'ensemble des 71 actions privilégiées A, conformément aux dispositions de la loi du 28 décembre 1992.*
- b) *Un premier dividende brut de 70 BEF par action privilégiée série B aux 540.000 actions privilégiées de série B.*
- c) *Le solde est réparti comme suit :*
 - *88 % aux actions, sans distinction de catégories ;*
 - *4 % aux membres du conseil d'administration et aux administrateurs honoraires, qui se les*

répartiront entre eux suivant un règlement d'ordre intérieur ;

- *4 % aux membres du comité des directions et aux membres honoraires de ce comité, qui se les répartiront entre eux, suivant le règlement d'ordre intérieur fixé par le Conseil d'administration ;*
- *4 % qui seront affectés au fonds destiné au paiement des primes de fin d'année destinées aux membres du personnel.*

2. *Pour la répartition bénéficiaire des exercices 1996 et suivants, le solde sera réparti comme suit :*

a) *Un premier dividende brut de 70 BEF par action privilégiée série B aux 540.000 actions privilégiées de série B.*

b) *Le solde est réparti à raison de :*

- *88 % aux actions, sans distinction de catégorie ;*
- *Les 12 % restant seront partagés comme prévu ci-avant pour la répartition bénéficiaire des exercices 1994 et 1995 ».*

7. En 1995 et 1996, la société a payé aux travailleurs une prime d'intéressement de respectivement 1.850 et 1.050 BEF bruts.

8. Par acte notarié du 30 juin 1997, l'assemblée générale de la société a modifié l'article 30 (anciennement 31) de ses statuts.

La clause relative à l'attribution d'une partie des dividendes au personnel a été supprimée.

9. Un communiqué a été affiché le 1^{er} juillet 1997. Il précise notamment :

« Compte tenu de la capacité bénéficiaire de l'entreprise et de son besoin futur d'autofinancement, il est peu vraisemblable que les dividendes à répartir par Diamant Boart S.A. puissent excéder dans les années futures 150 millions BEF par an (ils n'ont jamais été à ce niveau dans le passé). Dès lors, l'allocation au personnel devient purement théorique et sans objet. C'est pourquoi, il a été décidé de la supprimer, de même que l'allocation au conseil d'administration qui était également de 4 %. Nous introduirons un système d'intéressement au résultat pour le personnel avant qu'il ait lieu de faire des paiements sous les anciens statuts et en phase avec les décisions futures et éventuelles du Gouvernement Belge. Ainsi le personnel ne perdra aucun avantage ».

La société insiste sur le fait que ce communiqué, établi au nom du Conseil d'administration, n'est pas signé.

10. A la fin de l'exercice 2000, la société a distribué à son actionnaire un dividende de 1,675 milliard BEF.

Le litige a pour origine le fait que la société n'a pas attribué 4 % de ce dividende au personnel.

Le Tribunal a rejeté la demande en considérant, pour l'essentiel, que « le communiqué du 1^{er} juillet 1997 existe certes, mais il est sans valeur ni effet

juridique. Il ne constitue pas un engagement unilatéral opposable à la société défenderesse ».

IV. DEMANDE DE JONCTION

11. La société demande que toutes les causes pendantes devant la Cour du travail de Bruxelles et qui concernent la même question litigieuse, soient jointes, indépendamment de la question de savoir si elles concernent des employés ou des ouvriers.

12. Il résulte de l'article 578, 1°, que les juridictions du travail sont compétentes pour les contestations relatives aux contrats de louage de travail.

Selon l'article 104, alinéa 2, du Code judiciaire, les chambres de la Cour du travail qui connaissent de l'appel d'un jugement rendu sur les matières prévues aux articles 578, 1°, 2°, 3° et 7°, sont composées outre d'un Président, d'un conseiller social nommé au titre d'employeur et d'un conseiller social nommé au titre de travailleur ouvrier ou de travailleur employé, selon la qualité du travailleur en cause.

La réunion devant une même chambre des litiges concernant respectivement des ouvriers et des employés, ne pourrait se faire qu'au mépris des règles de composition prescrites à l'article 104 du Code judiciaire.

Il n'y a donc pas lieu de procéder à la jonction des affaires dont l'objet est similaire mais qui en fonction de la qualité du travailleur originairement demandeur, sont pendantes devant la 4^{ème} et la 6^{ème} chambre de la Cour.

13. Une composition particulière est prévue par l'article 104, alinéa 3, du Code judiciaire lorsque l'appel est dirigé contre un jugement prononcé par une chambre comprenant quatre juges sociaux, soit dans l'hypothèse où, conformément à l'article 81, alinéa 5, du Code judiciaire, la qualité d'ouvrier ou d'employé est contestée, avant tout autre moyen.

En l'espèce, toutefois, la contestation ne porte pas sur la qualité d'ouvrier ou d'employé des travailleurs. Il ne pouvait donc pas être fait application de la composition particulière prévue par l'article 104, alinéa 3.

14. Enfin, il n'y a pas lieu de procéder à la jonction des causes actuellement pendantes devant la 6^{ème} chambre.

Les moyens de recevabilité et de prescription soulevés par la société ne concernant pas tous les appelants, l'administration d'une bonne justice n'impose pas pareille jonction.

La Cour a néanmoins veillé à ce que les différentes affaires introduites par des ouvriers soient plaidées à la même audience de la 6^{ème} chambre.

V. RECEVABILITE ET PRESCRIPTION**A. Compétence des juridictions du travail**

15. La société soutient que le présent litige est un conflit collectif qui échappe à la compétence des juridictions du travail dans la mesure où ce qui oppose les demandeurs à la société ne serait qu'un conflit d'intérêts.

C'est donc, à titre principal, un déclinatoire de juridiction que soulève la société qui semble considérer que le présent litige aurait dû être exclusivement confié au bureau de conciliation d'une commission paritaire.

16. L'article 144 de la Constitution précise que *« les contestations qui ont pour objet des droits civils sont exclusivement du ressort des tribunaux »*.

De même, l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme prévoit qu'en cas de contestation portant sur des droits et obligations de caractère civil, *« toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi »*.

En l'espèce, Monsieur D qui sollicite que soit respecté ce qu'il estime être l'engagement de la société de lui attribuer une participation bénéficiaire, soulève une contestation portant sur un droit subjectif de nature civil.

Ce litige ne pourrait être soustrait au pouvoir judiciaire.

Une solution définitive ne pourrait y être donnée par une autorité administrative, telle qu'une commission paritaire.

Le déclinatoire de juridiction n'est pas fondé.

17. De ce que la contestation formulée par Monsieur L est soulevée dans des termes quasiment identiques par d'autres travailleurs de l'entreprise, il ne découle pas que la contestation cesse de porter sur un droit individuel.

Chaque travailleur revendique en effet, pour lui-même, la condamnation de la société au paiement d'un montant déterminé.

Le litige est donc une contestation relative à un contrat de travail au sens de l'article 578, 1°, du Code judiciaire.

Le Tribunal du travail était donc bien compétent pour en connaître.

18. Le déclinatoire de juridiction et le déclinatoire de compétence ne sont pas fondés. Le jugement doit être confirmé sur ce point.

B. Irrecevabilité de l'appel**En raison de la mauvaise identification de la société dans la requête d'appel**

19. La société fait tout d'abord valoir que l'appel est irrecevable car elle n'a pas été correctement identifiée dans la requête d'appel. Elle rappelle que selon l'article 1057, 3°, la requête d'appel contient, à peine de nullité, les nom, prénom, profession et domicile de l'intimé.

20. Le jugement a été prononcé le 19 avril 2005 à l'encontre de la société DIAMANT BOART ayant ses bureaux à 1190 Bruxelles et c'est sous cette dénomination que dans la requête d'appel déposée le 6 août 2007, la société a été désignée.

Il n'est pas contesté que la société avait entre-temps changé de dénomination et de siège social.

La requête d'appel paraît ainsi irrégulière.

21. La nullité dont question à l'article 1057, 2°, du Code judiciaire est, néanmoins, soumise aux articles 860 et suivants du Code judiciaire.

Elle ne peut donc être retenue, selon l'article 861 du Code judiciaire, que si l'irrégularité a causé un préjudice à celui qui l'invoque.

En l'espèce, la Cour constate qu'à l'audience à laquelle l'appel a été introduit, a été déposé un fax du conseil de la société demandant que l'affaire soit renvoyée au rôle, ce qui lui a été accordé.

La société était donc informée de l'appel et a pu exercer ses droits de la même manière que si la requête avait été entièrement régulière.

En l'absence de préjudice, la nullité ne peut donc être retenue.

En raison d'une mauvaise identification de l'appelant

22. La société n'indique pas en quoi Monsieur D _____ aurait été mal identifié dans la requête d'appel. Monsieur D _____ n'est pas concerné par ce moyen. Surabondamment, l'éventuelle erreur commise dans l'identification de l'appelant, ne pourrait – en l'absence de préjudice subi par la société - entraîner la nullité et/ou l'irrecevabilité de l'acte d'appel.

En raison de l'absence de mandat ad litem

23. La société qui multiplie les moyens de procédure, soutient que la requête d'appel aurait été déposée alors que l'avocat de Monsieur D _____ ne disposait pas du mandat nécessaire.

La société ne donne toutefois aucun indice sérieux de cette absence de mandat.

Il apparaît en outre que dans son argumentation, elle méconnaît l'article 440 ainsi que les articles 848 et suivants du Code judiciaire.

24. Selon l'article 440, alinéa 2, du Code judiciaire, *« l'avocat comparait comme fondé de pouvoirs sans avoir à justifier d'aucune procuration, sauf lorsque la loi exige un mandat spécial »*.

La partie au procès qui entend voir déclarer non avenu un acte de procédure doit introduire une action en désaveu contre le mandataire *ad litem* concerné (voir P. DEPUYDT, « Le désaveu », in *Droit judiciaire. Commentaire pratique*, Kluwer, 2007, VI.4-1 - VI.4-36, n° 115).

Les articles 848 à 850 du Code judiciaire précisent à cet égard :

- *« Dans le cas où un acte de procédure aurait été accompli au nom d'une personne en l'absence de toute représentation légale sans qu'elle l'ait ordonné, permis ou ratifié, même tacitement, elle pourra demander au juge de le déclarer non avenu.
Il en sera de même des actes d'instruction accomplis et des décisions rendues ensuite de l'acte ainsi déclaré non avenu.
Les autres parties litigantes peuvent introduire les mêmes demandes à moins que la personne au nom de laquelle l'acte a été accompli ni le ratifie ou ne le confirme en temps utile »* (article 848)
- *« Lorsque l'affaire est pendante devant le juge, au premier ou au second degré de juridiction, la demande en désaveu prévue à l'article 848 est formée selon les règles des interventions.
Si une voie de recours demeure ouverte, la demande en désaveu peut être introduite ensemble avec cette voie de recours.
Dans les autres cas, la demande en désaveu est formée ensemble avec la requête civile, comme il est dit à l'article 1134.
Toute demande en désaveu est communiquée au ministère public.
Le désavoué peut être condamné aux dommages-intérêts envers le demandeur et les autres parties »* (article 849).

En cas de désaveu *« au cours de l'instance à laquelle appartient l'acte qui en est l'objet (...) »*, la demande en désaveu dirigée contre le mandataire est formée par voie d'intervention » (voir G. de LEVAL, « *Eléments de procédure civile* », Fac. Dr. Liège, Laricer, ed. 2003, p. 174, n° 125).

Selon l'article 813, *« l'intervention volontaire est formée par requête, qui contient, à peine de nullité, les moyens et conclusions. L'intervention forcée est formée par citation. Entre parties en cause, elle peut avoir lieu par simples conclusions »*.

25. En page 17 de ses dernières conclusions de synthèse, la société demande le désaveu *« de tous les actes de procédure »*. Ce faisant, la société n'a introduit aucune demande contre l'avocat de Monsieur D.

Surabondamment, cette demande n'aurait pu se faire par le biais de conclusions.

Comme l'avocat n'est pas personnellement partie à la cause, la procédure en désaveu doit se faire par le biais d'une citation (voir P. DEPUYDT, « Le désaveu », in *Droit judiciaire. Commentaire pratique*, Kluwer, 2007, VI.4-1 - VI.4-36, n° 115 et la jurisprudence citée : Comm. Bruxelles (Prés.), 20 mars 1984, *J.T.*, 1984, p. 463, C. trav. Anvers (2e ch.), 20 janvier 1986, *Chron. D.S.*, p. 157; C. trav. Gand (sect. Bruges) (8e ch.), 19 mai 1988, *R.W.*, 1988-1989, 368 et *J.T.*, 1989, p. 146, note D. STERCKX, « De l'imputabilité des conclusions »; Liège (3e ch.), 13 avril 1989, *Pas.*, 1989, II, p. 258; C. trav. Gand (6e ch.), 7 novembre 1994, R.G. n° 254/93, inédit; Gand, 23 mai 1997, *T.G.R.*, 1997, p. 150; Bruxelles, 8 octobre 2002, *R.D.J.P.*, 2002, p. 167).

26. En l'absence de procédure de désaveu valablement introduite, le mandat de l'avocat ne peut être mis en doute (voir D. STERCKX, « Le mandat procédural de l'avocat », *J.T.*, 1997, p. 402).

En l'espèce, la société qui n'a pas introduit de procédure de désaveu, ne peut donc pas prétendre que l'appel est irrecevable en raison d'une absence de mandat dans le chef de l'avocat ayant signé et déposé la requête d'appel.

C. Prescription de l'action

27. La société développe des moyens complémentaires d'irrecevabilité (en réalité des moyens de fond, à savoir des moyens de prescription) à l'égard de certains autres demandeurs ayant agi contre la société par une citation signifiée le 5 décembre 2002 et le 12 août 2003.

La société n'indique pas en quoi Monsieur D _____ serait concerné par les moyens de prescription soulevés par la société.

28. Pour autant que de besoin, Monsieur D _____ relève à juste titre :

- selon l'article 15 de la loi du 3 juillet 1978 : « *les actions naissant du contrat sont prescrites un an après la cessation de celui-ci ou cinq ans après le fait qui a donné naissance à l'action, sans que ce dernier délai puisse excéder un an après la cessation du contrat* »;
- à la date de l'introduction de la procédure, Monsieur D _____ était toujours au service de la société ; le délai de prescription est donc un délai de 5 ans;
- le fait générateur de son action en ce qu'elle vise au paiement de la participation bénéficiaire due pour l'année 2000, est la décision de l'assemblée générale de la société relative à l'attribution du bénéfice de l'année 2000; avant cette assemblée générale, le paiement de la participation bénéficiaire n'était pas exigible;
- l'action qui a été introduite le 5 décembre 2002 a été introduite moins de 5 ans après l'assemblée générale ayant procédé à l'attribution du bénéfice de l'année 2000.

L'action de Monsieur D. n'est, en conséquence, pas prescrite.

En supposant qu'elle aurait également pour objet d'obtenir une participation bénéficiaire pour les années 1997 à 1999, l'action ne serait pas non plus prescrite : le fait générateur de la plus ancienne de ces participations bénéficiaires serait l'assemblée générale tenue au début de l'année 1998, soit moins de cinq ans avant la citation en justice.

VI. FONDEMENT

A. Le droit à la participation bénéficiaire

29. Les statuts adoptés le 24 décembre 1993 ont fait naître au profit de chaque travailleur de l'entreprise, le droit à une participation bénéficiaire.

C'est à juste titre que Monsieur D expose que *« la modification statutaire (du 30 juin 1997) ne devait pas avoir et ne pouvait pas avoir (en droit) quelque influence sur le droit à l'avantage rémunératoire »*.

30. Le droit à la participation bénéficiaire a été consacré pour une durée indéterminée.

En effet, si les statuts prévoyaient des dispositions particulières pour les années 1994 et 1995, ils prévoyaient aussi, pour les travailleurs, le maintien des mêmes droits pour les exercices 1996 et suivants.

Le droit à la participation bénéficiaire a, du reste, été confirmé par les paiements intervenus en 1995 et 1996.

Le droit à la participation bénéficiaire ne pouvait donc pas être modifié unilatéralement, ni à l'occasion de la révision des statuts du 30 juin 1997, ni à un quelconque moment.

Il est de règle en effet que l'employeur ne peut, sans manquer à ses obligations contractuelles, modifier ou révoquer unilatéralement les conditions de travail et qu'il est indifférent à cet égard que la modification porte sur un élément principal ou accessoire du contrat (voir Cass. 13 octobre 1997, Pas. 1997, I, n° 400).

31. C'est dans ce contexte qu'il faut comprendre le communiqué du 1^{er} juillet 1997 dans lequel il est fait état de ce que *« le personnel ne perdra aucun droit »*.

Ce communiqué qui n'est, en lui-même, constitutif d'aucun droit, a été émis en tenant compte de ce que la société ne pouvait, en règle, pas modifier unilatéralement le droit à la participation bénéficiaire préalablement accordé.

Il résulte d'ailleurs de ce communiqué que l'intention de la société n'était pas de supprimer la participation bénéficiaire mais d'envisager de modifier le système existant pour tenir compte de ce que l'augmentation de capital et l'octroi d'actions prioritaires pouvaient entraîner une dilution du dividende et rendre la participation bénéficiaire théorique.

C'est dès lors vainement que la société soutient que cette déclaration - qui ne modifiait pas les droits et obligations des parties - ne l'engageait pas.

32. C'est à tort que le Tribunal a décidé que « *le seul élément à la base de l'action des demandeurs est le communiqué du 1^{er} juillet 1997 (...) qui est sans valeur ni effets juridiques* » : ce faisant le Tribunal s'est dispensé de se prononcer sur la portée de l'engagement publié au Moniteur du 1^{er} février 1994 et de vérifier dans quelle mesure la société pouvait modifier unilatéralement en 1997 les engagements pris antérieurement.

Il résultait pourtant de la citation introductive d'instance que Monsieur D entendait se prévaloir de l'engagement pris en 1994, engagement qu'il considérait « superfétatoirement » comme ayant été confirmé par la société, en date du 1^{er} juillet 1997.

33. Pour le reste, l'argumentation de la société développée à propos de la modification statutaire du 30 juin 1997 appelle les observations suivantes :

- en soi, le fait que le droit à la participation bénéficiaire suppose que la société fasse des bénéfices et que l'assemblée générale n'affecte pas entièrement ce bénéfice à des fonds spéciaux, n'exclut pas que dans l'hypothèse où un solde subsiste, il doit être attribué au personnel à concurrence de 4 %, comme cela avait été décidé par l'assemblée générale du 24 décembre 1993 :
 - o la circonstance que l'octroi effectif d'une participation bénéficiaire est subordonné à l'existence d'un bénéfice à répartir ne signifie pas que l'engagement de la société est dénué d'objet : il implique, à tout le moins, que lorsque l'assemblée générale décide d'attribuer un bénéfice à ses actionnaires, elle doit accorder 4 % du bénéfice à répartir, aux travailleurs;
 - o l'absence, pendant plusieurs années, de bénéfices à répartir, n'impliquait pas que l'engagement de la société n'était plus en cours ou était devenu révocable;
- c'est vainement que la société évoque les clauses de libéralité : la société ne démontre pas que Monsieur D a souscrit une telle clause; par ailleurs, l'engagement du 24 décembre 1993 a été souscrit sans réserve pour l'avenir;
- les circonstances économiques dans lesquelles la modification statutaire fut décidée en juin 1997 ne modifient en rien la nature des engagements antérieurs de la société; de même, le fait que l'augmentation de capital entraînait une certaine dilution des droits des travailleurs n'autorisait pas la société à supprimer le droit à la participation bénéficiaire égale à 4 % du bénéfice à répartir;
- la circonstance que la modification statutaire de juin 1997 a été évoquée au conseil d'entreprise et que les représentants des travailleurs ne s'y seraient pas opposés, ne conférait aucun droit de modification unilatérale à la société :

- il ne résulte pas de cette consultation du Conseil d'entreprise, - dont il ne fut pas dressé procès-verbal (voir en ce sens l'attestation du Président du Conseil d'entreprise du 7 septembre 2001) -, que les représentants du personnel ont marqué leur accord sur la modification des statuts;
- rien n'indique, par ailleurs, que ces représentants étaient mandatés par les travailleurs pour renoncer à la participation bénéficiaire en vigueur depuis l'exercice 1994;
- c'est vainement que la société fait valoir que la participation bénéficiaire ne résulte pas d'un droit individuel des travailleurs, mais devait être affectée à un fonds spécial destiné au paiement de primes de fin d'année; en effet, aucun fonds spécial n'a été mis en place et il résulte des modalités ayant été appliquées en 1995 et 1996 que la société avait, sans formuler de réserve pour l'avenir, opté pour un paiement direct aux travailleurs ; au vu de l'exécution ainsi donnée par la société à son obligation, les travailleurs peuvent prétendre au paiement direct de la participation bénéficiaire.

B. La participation bénéficiaire calculée sur le bénéfice de l'année 2000

34. Il n'est pas contesté qu'en 2000, la société a fait un bénéfice de plus de 1,7 milliard BEF et qu'après affectation à la réserve légale, un montant de 1.675.275.000 BEF a été versé à l'actionnaire de la société, la société DIAMANT BOART INTERNATIONAL. Le bénéfice à répartir était donc pour 2000 de 1.675.275.000 BEF.

35. C'est sans pertinence que la société expose que ce bénéfice ne résulte pas de l'activité économique de la société mais est lié à une opération de restructuration financière (en rapport, en particulier, avec la restructuration d'une filiale américaine) et que ce bénéfice est resté dans le périmètre de consolidation dont relève la société, l'actionnaire de la société, la société DIAMANT BOART INTERNATIONAL n'en ayant pas fait profiter son propre actionnaire (la société CANDOVER).

L'origine du bénéfice et la circonstance que l'actionnaire n'en a pas fait profiter son propre actionnaire, ne remettent pas en cause l'existence d'un bénéfice à répartir, après affectation à la réserve légale, de 1.675.275.000 BEF.

Chaque travailleur de l'entreprise avait donc droit à un montant correspondant à 4 % de ce montant divisé par le nombre total de travailleurs de l'entreprise.

36. A la date du 31 décembre 2000, la société occupait 454 travailleurs (voir pièce 18.5 du dossier de la société).

Il revient donc à chaque travailleur un montant brut de $(1.675.275.000 \times 4 \%) : 454 = 147.601$ FB ou 3.658,94 Euros bruts à majorer des intérêts légaux depuis l'assemblée générale s'étant prononcée sur l'affectation du bénéfice de l'exercice 2000, soit à compter du 1^{er} juin 2001.

Puisque ce montant de 3.658,94 Euros est le résultat de la formule de calcul que la société s'était engagée à respecter, c'est sans pertinence qu'elle fait valoir qu'il est beaucoup plus important que celui accordé pour 1995 ou 1996 sur base de la même formule.

De même, c'est à tort que dans le dispositif de ses conclusions, la société demande que le montant soit accordé « *toutes charges patronales comprises* ». Il résulte de l'article 23 de la loi du 27 juin 1969 que les cotisations patronales ne peuvent être mises à charge du travailleur.

C. La participation bénéficiaire pour les années postérieures à 2000

37. Conformément aux développements qui précèdent et en l'absence d'élément modificatif, il y a lieu de confirmer le droit à la participation bénéficiaire. L'existence d'un bénéfice à répartir n'étant pas avérée, Monsieur D ne sollicite la condamnation à aucun montant déterminé.

VII. LES DEPENS

38. La société doit être condamnée aux dépens des deux instances.

Monsieur D a droit à une indemnité de procédure, pour lui-même.

C'est, en effet, de manière séparée que d'autres travailleurs ont diligenté une procédure comparable contre la société.

L'action de Monsieur D ne présente pas, en elle-même, une complexité particulière. Il a donc droit, en appel, au montant de base de l'indemnité de procédure.

Le recours à une citation en justice individuelle n'est pas abusif. Il ne pouvait être exclu que la recevabilité d'une citation collective soit contestée par la société. Les frais de citation doivent être mis à charge de la société.

PAR CES MOTIFS,

LA COUR DU TRAVAIL,

Statuant contradictoirement,

Vu la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire, notamment l'article 24 ;

Déclare l'appel recevable et fondé,

Réforme le jugement sauf en ce que le Tribunal se déclare compétent pour connaître de l'action,

Faisant droit à nouveau,

- condamne la société à payer à Monsieur D la somme de 3.658,94 Euros bruts à titre d'arriérés ainsi que les intérêts à valoir sur ce montant, au taux de l'intérêt légal, à dater du 1^{er} juin 2001;
- dit pour droit que la société doit verser, pour chaque année postérieure à l'année 2003, un montant correspondant à 4 % des bénéfices affectés par la société, après affectation à la réserve légale et/ou aux fonds de réserve spéciaux, ainsi qu'après report éventuel des bénéfices à affecter ;

Condamne la société aux dépens des deux instances, liquidés jusqu'à présent à 650 Euros à titre d'indemnité de procédure d'appel, 209,62 Euros d'indemnité de procédure de première instance et 82,79 de frais de citation.

Ainsi arrêté par :

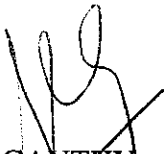
J.F. NEVEN, Conseiller,

Y. GAUTHY, Conseiller social au titre d'employeur,

A. HARMANT, Conseiller social au titre d'ouvrier,

Assistés de,

A. DE CLERCK, Greffier,



Y. GAUTHY,



J.F. NEVEN,



A. DE CLERCK,

Monsieur A. HARMANT qui était présent aux débats et qui a participé au délibéré de la cause est dans l'impossibilité de signer.

Conformément à l'article 785 du Code judiciaire, l'arrêt sera signé par Monsieur J.F. NEVEN, Conseiller et Monsieur Y. GAUTHY, Conseiller social au titre d'employeur.

et prononcé, en langue française à l'audience publique de la 6ème Chambre de la Cour du travail de Bruxelles, le 21 juin 2010, où étaient présents :

J.F. NVEN, Conseiller,

A. DE CLERCK, Greffier,



J.F. NEVEN,



A. DE CLERCK,