

Numéro de rôle : 18/475/A
Numéro de répertoire : 19/ 8595
Chambre : 4 ^{ème}
Parties en cause : Sabine V. c/ DU PAREIL AU MÊME SA
Jugement contradictoire

Expédition

Délivrée à :	Délivrée à :
Le :	Le :

Appel

Formé le :
Par :

**TRIBUNAL DU TRAVAIL
DU HAINAUT
Division de Mons**

JUGEMENT

**Audience publique du
25 novembre 2019**

TRIBUNAL DU TRAVAIL DU HAINAUT – DIVISION DE MONS
Rôle n° 18/475/A - Jugement du 25 novembre 2019

La 4^{ème} chambre du Tribunal du travail du Hainaut, division de Mons, après en avoir délibéré, a rendu le jugement suivant :

EN CAUSE DE : VI _____ e,

PARTIE DEMANDERESSE, comparaissant assistée de Maître Van Kerkhoven, son conseil, avocat à Mons ;

CONTRE : **DU PAREIL AU MÊME Belgique SA** [BCE 0823.499.118], ci-après la SA DPAM, dont le siège social est établi à 5004 Bouge, route de Hannut, 54,

PARTIE DEFENDERESSE, comparaisant par Maître Mortiaux, avocate remplaçant Maître Aubertin, avocats à Bruxelles.

1. Procédure

Le dossier de la procédure contient, notamment, les pièces suivantes :

- la requête déposée au greffe le 4 avril 2018 ;
- l'ordonnance prise le 23 avril 2018 sur base de l'article 747 § 1^{er} du Code judiciaire, fixant notamment l'audience de plaidoiries au 28 octobre 2019 ;
- les conclusions additionnelles et de synthèse prises au nom de Madame V. déposées au greffe le 12 décembre 2018 ;
- les conclusions additionnelles et de synthèse et le dossier de pièces de la SA DPAM, reçus au greffe le 25 février 2019 ;
- le dossier de pièces de Madame V. , déposé au greffe le 4 septembre 2019.

A l'audience publique du 28 octobre 2019, il a été procédé, en vain, à la tentative de conciliation visée par l'article 734 du Code judiciaire, et les conseils des parties ont été entendus en leurs plaidoiries.

La loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire a été appliquée.

TRIBUNAL DU TRAVAIL DU HAINAUT – DIVISION DE MONS
Rôle n° 18/475/A - Jugement du 25 novembre 2019

2. Faits

1. Madame V. a été engagée par la SA DPAM dans le cadre d'un contrat à durée indéterminée et à temps plein prenant cours le 17 août 2010, pour exercer la fonction de « shop manager »¹.

L'article 4 de ce contrat de travail, intitulé « lieu de travail », est rédigé comme suit :

« L'Employée exécutera son travail principalement au sein du magasin situé à l'adresse suivante : Centre Commercial Cora Chatelineau, rue Trieu Kalsin 1, 6200 CHATELINEAU.

L'Employée accepte que le lieu de travail ne constitue pas un élément essentiel du présent contrat. Selon les besoins opérationnels objectifs de l'Employeur, l'Employée pourra être transférée vers tout autre lieu de travail en Belgique. En outre, l'Employée accepte qu'il puisse lui être demandé, dans le cadre de sa fonction, de prêter temporairement ses activités à l'étranger »².

2. Le 4 mars 2011, la SA DPAM a adressé le courrier recommandé avec accusé de réception ci-après à Madame V.

« Madame,

Nous vous confirmons votre affectation définitive à compter du 1^{er} mars 2011 sur notre point de vente DPAM situé Centre Commercial Les Grands Prés 7000 MONS.

Cette mutation s'effectue en application de la clause de mobilité géographique contenue dans votre contrat de travail et suite à votre accord.

Les autres clauses de votre contrat travail restent inchangées.

Vous souhaitant bonne intégration au sein de cette nouvelle équipe,

Nous vous prions d'agréer, Madame, l'expression de nos salutations distinguées.

(...) »³.

3. Par courrier recommandé avec accusé de réception du 26 février 2014, Madame V. s'est vu confier une mission au magasin DPAM de Châtelineau dans le cadre de la réorganisation de ce magasin, tout en conservant son poste au magasin sis aux Grands Prés à Mons. Ce courrier est rédigé comme suit :

« Madame,

Nous vous confirmons par la présente votre mission sur le magasin DPAM de Châtelineau (...), dans le cadre de la réorganisation du magasin.

Vous partagerez vos fonctions entre le magasin de Chatelineau et de Mons Grands prés, selon le planning de travail qui vous apparaîtra le plus adapté aux besoins de chacun de ces points de vente.

¹ Pièce 1 du dossier de Madame V

² Pièce 1 du dossier de Madame V

³ Pièce 2 du dossier de Madame V

TRIBUNAL DU TRAVAIL DU HAINAUT – DIVISION DE MONS
Rôle n° 18/475/A - Jugement du 25 novembre 2019

Durant la période du 01/02/2014 au 31/07/2014, une prime de fonction d'un montant de 250 euros brut vous sera versée, et ce pour un mois complet de mission.

Les termes de votre contrat de travail restent inchangés.

(...) »⁴.

Par courriers des 6 août 2014⁵ et 28 octobre 2015⁶, cette mission a été prolongée pour les périodes allant du 1^{er} août 2014 au 31 janvier 2015 et du 1^{er} août 2015 au 31 janvier 2016.

4. Par courrier remis à Madame V le 9 décembre 2016, la SA DPAM l'a avisée de son affectation au magasin sis à Bruxelles. Ce courrier, signé par Madame V le sous la mention « Lettre remise en main propre contre décharge le : 9/12/16 », est rédigé comme suit :

« Madame,

Nous vous confirmons votre affectation définitive à compter du 9 janvier 2017 sur notre point de vente DPAM situé 763 Chaussée d'Alseberg 1180 BRUXELLES.

Cette mutation s'effectue en application de la clause de mobilité géographique contenue dans votre contrat de travail.

Les autres clauses de votre contrat de travail restent inchangées.

Vous souhaitant bonne intégration au sein de cette nouvelle équipe,

Nous vous prions d'agréer, Madame, l'expression de nos salutations distinguées.

(...) »⁷.

5. L'organisation syndicale de Madame V a demandé à la SA DPAM, par e-mail du 19 décembre 2016, d'« annuler ce document »⁸, et par courrier du 23 décembre 2016, elle lui a précisé ce qui suit :

« Je fais suite à ce dossier et à l'envoi de mon courriel du 19/12/2016 qui à ce jour n'a pas reçu de réponse. Pour rappel, la situation de l'intéressée est la suivante :

Elle a été engagée pour la société en tant que gérante en date du 17/08/2010.

En date du 04/11/2011, elle reçoit un recommandé qui confirme l'affectation définitive au point de vente situé « aux grands prés à Mons ».

Les autres clauses du contrat restent inchangés.

En conséquence de quoi, juridiquement, le lieu de travail devient donc un élément essentiel du contrat.

En date du 09/12/2016, elle s'est vue sous contrainte de signer une modification importante du lieu de travail (lettre remise en main propre contre décharge) et obligation de prester à partir à Bruxelles à partir du 09/01/2017.

Il est à noter que Madame V n'a pas reçu copie du document.

⁴ Pièce 2bis du dossier de Madame V.

⁵ Pièce 2ter du dossier de Madame V.

⁶ Pièce 2quater du dossier de Madame V.

⁷ Pièce 3 du dossier de la SA DPAM.

⁸ Pièce 4.1 du dossier de Madame V.

TRIBUNAL DU TRAVAIL DU HAINAUT – DIVISION DE MONS
Rôle n° 18/475/A - Jugement du 25 novembre 2019

En date du 19/12/2016, j'ai adressé un courriel à Madame F. et une copie à Madame V.

A cet instant, ni moi-même ni l'intéressée n'ont reçu un retour de votre part.

Etant donné l'importance de connaître votre position à ce sujet et de recevoir le document souhaité, je me vois contraint de vous adresser la présente.

Je vous invite à confirmer à prendre contact avec Madame au plus tard pour le jeudi 29/12/2016 afin de trouver une solution sur ce sujet.

A défaut d'un retour de votre part, Madame V. le considérera que le lieu de travail restera bien celui des grands prés.

(...) »⁹ (sic).

La SA DPAM a répondu ce qui suit à Madame V. : « Madame, Vous avez intégré la société en date du 17 août 2010. Vous étiez alors affectée sur le magasin de Châtelineau. En date du 04 mars 2011, vous avez été mutée sur le magasin de Mons Grands Prés. En date du 09 décembre 2016, Madame Frédérique V. Country Manager Benelux-Suisse, votre supérieure hiérarchique, accompagnée de Madame Karine V., Chef de Région en formation vous a informée lors d'un entretien de votre nouvelle affectation sur le magasin DPAM situé 763 Chaussée d'ALSEMBERG 1180 BRUXELLES, à compter du 09 janvier 2017.

Lors de ce même entretien, nous vous avons remis en main propre un courrier confirmant cette mutation. Ce courrier vous a été remis en double exemplaire. Vous avez gardé un exemplaire et vous nous avez remis un exemplaire signé.

Nous vous rappelons que dans votre contrat de travail est indiqué : « L'Employée exécutera son travail principalement au sein du magasin situé à l'adresse suivante : Centre Commercial Cora Châtelineau. Rue Trieu Kaisin 1, 6200 CHATELINEAU.

L'Employée accepte que le lieu de travail ne constitue pas un élément essentiel du présent contrat. Selon les besoins opérationnels objectifs de l'Employeur, l'Employée pourra être transférée vers tout autre lieu de travail en Belgique. En outre, l'Employée accepte qu'il puisse lui être demandé, dans le cadre de sa fonction, de prêter temporairement ses activités à l'étranger. »

Cette mutation s'effectue donc en application de la clause de mobilité géographique contenue dans votre contrat de travail.

Les autres clauses de votre contrat de travail restent inchangées.

Si votre nouvelle affectation nécessite un déménagement nous sommes disposés à vous laisser un délai supplémentaire. Dans ce cas, nous vous remercions de revenir vers nous.

Nous vous prions d'agréer, Madame, l'expression de nos salutations distinguées.

(...) »¹⁰.

6. Par courrier du 3 février 2017, le précédent conseil de Madame V. a fait valoir que son affectation à Bruxelles constituait une modification unilatérale d'un élément essentiel du contrat, et demandé à la SA DPAM de respecter la convention, en ce qu'elle fixait le lieu de travail à Mons¹¹.

⁹ Pièce 4.2 du dossier de Madame V.

¹⁰ Pièce 5 du dossier de Madame V.

¹¹ Pièce 6 du dossier de Madame V.

TRIBUNAL DU TRAVAIL DU HAINAUT – DIVISION DE MONS
Rôle n° 18/475/A - Jugement du 25 novembre 2019

7. Madame V e n'a jamais presté au magasin sis à Bruxelles, étant en incapacité de travail depuis le mois de janvier 2017¹².

8. C'est dans ce contexte que Madame V a introduit la présente procédure, par requête déposée au greffe le 4 avril 2018.

3. Objet

Par la présente instance, Madame V sollicite que le tribunal :

- enjoigne à la SA DPAM de respecter :
 - o l'avenant du 4 mars 2011, en l'affectant au magasin situé dans le centre commercial « Les Grands Prés » à Mons à l'enseigne « Du Pareil au Même » ou « Sergent Major » ;
 - o la rémunération de base convenue, soit une somme de 2.687,64 € bruts (référence février 2017), sous réserve de l'indexation intervenue conformément aux conventions collectives de travail adoptées par la commission paritaire 201 ou tout autre instrument légal ;
- condamne la SA DPAM :
 - o au paiement de la somme de 560 € à titre d'arriérés de rémunération, à majorer des intérêts jusqu'au parfait paiement ;
 - o au paiement de la somme provisionnelle de 1 € à titre de dommages et intérêts.

En ce qui concerne les dépens, Madame V postule à titre principal qu'il soit réservé à statuer quant à ce, et à titre subsidiaire, que la SA DPAM soit condamnée aux dépens liquidés à 1.460 €.

4. Discussion

4.1. Demande relative à l'affectation au magasin sis au centre commercial « Les Grands Prés »

4.1.1. En droit

9. Le principe de la convention-loi résulte de l'alinéa 1^{er} de l'article 1134 du Code civil, aux termes duquel « *Les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites* ».

Ce principe est traduit en matière de contrats de travail par l'article 20, 1° de la loi du 3 juillet 1978, comme suit : « *L'employeur a l'obligation:*

1° de faire travailler le travailleur dans les conditions, au temps et au lieu convenus (...) ».

¹² Point 15 des conclusions additionnelles et de synthèse de Madame V.

TRIBUNAL DU TRAVAIL DU HAINAUT – DIVISION DE MONS
Rôle n° 18/475/A - Jugement du 25 novembre 2019

Ainsi, la Cour de cassation a décidé que les éléments du contrat convenus par les parties ne pouvaient être modifiés unilatéralement : *« en vertu de l'article 1134 du Code civil les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites; qu'elles ne peuvent être révoquées que de leur consentement mutuel ou pour les causes que la loi autorise; Que cette disposition légale est applicable aux contrats de travail; Que cette disposition implique, en elle-même, que l'employeur, sauf stipulation contraire, ne peut modifier ou révoquer unilatéralement les conditions convenues; Que le lien de subordination caractérisant le contrat de travail et la période au cours de laquelle le contrat est exécuté, ne constituent pas un motif suffisant pour ce faire; Attendu qu'en décidant autrement, l'arrêt viole l'article 1134 du Code civil »*¹³.

Il en résulte que *« l'employeur ne peut, sans manquer à ses obligations contractuelles, modifier ou révoquer unilatéralement les conditions convenues. Il est indifférent, à cet égard, que la modification soit peu importante ou porte sur un élément accessoire du contrat »*¹⁴¹⁵.

Le contrat de travail ne peut donc en principe être modifié que de l'accord des deux parties. La doctrine rappelle qu'*« il va de soi que les éléments d'un contrat de travail peuvent en tout temps être modifiés de commun accord par les parties. Lors d'une telle modification, seul peut se poser un problème de vice de consentement : le consentement du travailleur en cas de modification du contrat qui lui est défavorable peut éventuellement avoir été donné par erreur ou extorqué par violence morale, ce qui peut entraîner la nullité du contrat »*¹⁶.

10. L'article 25 de la loi du 3 juillet 1978 prévoit par ailleurs que *« Toute clause par laquelle l'employeur se réserve le droit de modifier unilatéralement les conditions du contrat est nulle »*.

La Cour de cassation a décidé qu'une distinction devait être faite entre les éléments essentiels du contrat -auxquels cette disposition s'applique- et les éléments accessoires -pour lesquels une clause de modification unilatérale pouvait être prévue dans le contrat. La Cour a notamment décidé ce qui suit : *« Il ressort des travaux préparatoires que cette disposition est applicable aux*

¹³ Cass., 20 décembre 1993, RG S930058N, www.juridat.be.

¹⁴ Voy. aussi Cass., 13 octobre 1997, *J.L.M.B.*, 1999, p. 95 ; *J.T.T.* 1997, p. 481, note J. NEVEN ; *R.W.*, 1998-99, p. 502. Une partie de la jurisprudence estime cependant, encore aujourd'hui, que la modification unilatérale des conditions non essentielles mais convenues est autorisée (voy. e.a. Trib. trav. Nivelles, 9 septembre 2005, *Chron. D.S.*, 2007, p. 33, note J. JACQMAIN ; C. trav. Bruxelles, 9 juin 2000, *A.J.T.*, 2000-01, p. 70 ; C. trav. Bruxelles, 23 juin 1998, *Chron. D.S.*, 1999, p. 483 ; C. trav. Bruxelles, 7 mars 1997, *R.W.*, 1997-98, p. 128 et la jurisprudence mentionnée dans la note de bas de page n° 10 de B. CROIMANS et J. J. M. DE LAAT, « Eenzijdige wijziging van arbeidsvoorwaarden op grond van het instructierecht? », *R.D.S.*, 2008, p. 507.

¹⁵ De Wilde, I. et Joassart, P., « La modification unilatérale des conditions de travail du personnel contractuel: l'impossible alchimie. », *R.D.S.-T.S.R.*, 2015/1-2, p. 73-99.

¹⁶ W. van Eeckhoutte et V. Neuprez, *Droit du travail contenant des annotations fiscales - Compendium social '13-'14*, Tome 1, n° 1567, Waterloo, Kluwer, 2016.

TRIBUNAL DU TRAVAIL DU HAINAUT – DIVISION DE MONS
Rôle n° 18/475/A - Jugement du 25 novembre 2019

clauses relatives à la modification des éléments essentiels du contrat et non à celle des conditions accessoires convenues entre les parties;

Attendu que, dès lors, la cour du travail qui constate qu'en égard au contrat des parties, le lieu de travail ne constitue pas un élément essentiel du contrat, décide légalement que la défenderesse "pouvait modifier unilatéralement" le lieu de travail "dans la mesure où les conditions prévues au règlement de travail étaient respectées";

Que le moyen, en cette branche, ne peut être accueilli;

Par ces motifs, rejette le pourvoi, condamne le demandeur aux dépens »¹⁷.

En ce qui concerne plus particulièrement le lieu de travail, C. Wantiez écrit que « selon la Cour de cassation, il est un élément essentiel du contrat « à moins qu'il puisse être déduit de la convention ou de la nature de l'emploi ou des fonctions exercées que les parties n'ont pas considéré le lieu de travail comme un élément essentiel du contrat de travail »¹⁸.

Les parties peuvent donc convenir – comme c'est souvent le cas – que le lieu de travail n'est pas un élément essentiel du contrat.

Si cette précaution est prise, l'employeur pourra – par application de l'article 1134 du Code civil – modifier ultérieurement cet élément du contrat – pourtant considéré comme essentiel en principe – sans que puisse lui être opposé l'article 25 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail (...)

(...)

En d'autres termes, le travailleur qui a accepté que le lieu de travail pouvait être modifié ne serait pas fondé à agir contre son employeur pour le forcer à maintenir le lieu initialement convenu »¹⁹.

11. Enfin, lorsque l'employeur modifie unilatéralement une ou plusieurs conditions de travail convenues, le travailleur a la possibilité de solliciter en justice l'exécution forcée de la convention sur base de l'article 1184 alinéa 2 du Code civil, aux termes duquel « la partie envers laquelle l'engagement n'a point été exécuté, a le choix ou de forcer l'autre à l'exécution de la convention lorsqu'elle est possible ou d'en demander la résolution avec dommages et intérêts ».

Cela n'est possible que pour autant que le contrat de travail soit toujours en cours, et que le travailleur n'ait pas expressément ou tacitement accepté la modification du contrat de travail.

Par ailleurs, et comme le rappelle C. Wantiez, en matière d'exécution forcée, « si « l'engagement » n'a pas été exécuté, le créancier de l'obligation « peut forcer » l'autre partie à son exécution que le manquement soit bénin ou non ou qu'il porte ou non sur un élément essentiel du contrat.

C'est ce qui résulte de l'arrêt prononcé le 13 octobre 1997 par la Cour de cassation : « l'employeur ne peut, sans manquer à ses obligations contractuelles, modifier ou révoquer unilatéralement les

¹⁷ Cass., 14 octobre 1991, RG 7537, www.juridat.be.

¹⁸ Cass., 01 décembre 1980, *Pas.*, 1981, I, 377 et note ; *J.T.T.*, 205 ; dans le même sens, Cass., 27 juin 1988, *Pas.*, 1988, I, 1311 et *J.T.T.*, 492.

¹⁹ C. Wantiez, « 9. Résolution judiciaire et exécution forcée du contrat de travail », *Le contrat de travail revisité à la lumière du XXI^e siècle*, 2018, Bruxelles, Larcler, p. 361.

TRIBUNAL DU TRAVAIL DU HAINAUT – DIVISION DE MONS
Rôle n° 18/475/A - Jugement du 25 novembre 2019

conditions convenues : il est indifférent à cet égard que la modification soit peu importante ou porte sur un élément accessoire du contrat »²⁰.

II. Le recours à l'exécution forcée a deux limites :

- la première concerne la notion de « conditions convenues ». Comme le décide la Cour du travail de Liège dans un arrêt récent : « l'employeur dispose du pouvoir de déterminer et d'organiser ce qui n'est pas convenu, du pouvoir de modifier ce qui n'est pas convenu et a un caractère accessoire [...] »²¹. Le débiteur - en général l'employeur - contre qui la procédure d'exécution forcée est dirigée doit donc prouver que les éléments qu'il lui est demandé de rétablir ne faisaient pas partie du contrat même s'ils étaient un élément de la relation de travail : cette preuve ne sera pas aisée ;
- la seconde limite concerne ce qui a été convenu mais considéré comme accessoire par les parties ou qui est accessoire en raison de la nature du contrat »²².

4.1.2. Application aux faits

12. Les parties ont convenu, dans le contrat de travail conclu le 6 juillet 2010²³, que le lieu de travail –à savoir le magasin DPAM du centre commercial Cora à Châtelineau- n'était pas un élément essentiel du contrat, et pouvait être modifié. C'est pour rappel l'article 4 du contrat qui prévoyait cette possibilité de modification.

13. Toutefois, les parties ont, de commun accord, modifié cette disposition, en convenant de l'affectation définitive de Madame V au point de vente DPAM du centre commercial des Grands Prés à Mons.

En effet, le courrier recommandé du 4 mars 2011 constitue un accord entre parties, modifiant l'article 4 du contrat de travail, en ce que le lieu de travail de Madame V, qui était désormais fixé à Mons, ne pouvait plus être modifié. Cela résulte des termes suivants de ce courrier²⁴ :

- il est fait mention d'une « affectation définitive » (le tribunal souligne) de Madame V à Mons, ce qui rend toute modification ultérieure du lieu de travail impossible. Cela est conforté par le fait qu'il soit précisé que « les autres clauses [du] contrat de travail restent inchangées » (le tribunal souligne), ce qui signifie que la clause 4 du contrat relative au lieu de travail et à la mobilité est modifiée ;
- le courrier mentionne l'accord de Madame V sur son affectation définitive à Mons, et atteste dès lors de la modification du contrat, de commun accord ;

²⁰ Cass., 13 octobre 1997, *Pas.*, 1010 et *J.T.T.*, 481 avec note Neven.

²¹ C. trav. Liège, 21 avril 2017, *J.T.T.*, 356 et références citées dans l'arrêt.

²² C. Wantiez, « 9. Résolution judiciaire et exécution forcée du contrat de travail », *Le contrat de travail revisité à la lumière du XX^e siècle*, 2018, Bruxelles, Larcier, pp. 360-361.

²³ Pièce 1 du dossier de Madame V.

²⁴ Pièce 2 du dossier de Madame V.

TRIBUNAL DU TRAVAIL DU HAINAUT – DIVISION DE MONS
Rôle n° 18/475/A - Jugement du 25 novembre 2019

- le fait qu'il soit précisé que cette affectation est effectuée en application de la clause de mobilité ne remet pas en cause ce qui précède ; en effet, l'affectation à Mons résulte de l'application de cette clause, qui est toutefois modifiée dès l'affectation, et ne pourra plus trouver à s'appliquer.

Les parties ayant modifié de commun accord la clause prévoyant la mutabilité du lieu de travail, et fixé définitivement le lieu de travail à Mons, cet élément ne peut plus être modifié unilatéralement, par application des articles 1134 alinéa 1^{er} du Code civil, et 20, 1° de la loi du 3 juillet 1978.

14. Le fait que, postérieurement à cette modification conventionnelle, Madame Vi se soit vu confier des missions dans le magasin de Châtelineau, ne modifie pas ce raisonnement. En effet, ces missions étaient temporaires et limitées, Madame Vi « partageant » ses fonctions entre les magasins de Châtelineau et de Mons, selon le planning de travail qui lui apparaissait le plus adapté aux besoins de chacun des points de vente²⁵.

15. Lorsque la SA DPAM a souhaité modifier à nouveau le lieu de travail de Madame Vi en l'affectant à Bruxelles, la clause de mobilité géographique n'était plus d'application, contrairement à ce qu'elle écrit²⁶.

Il lui appartenait donc de recueillir l'accord de Madame Vi quant à cette nouvelle modification du contrat, portant sur un élément convenu entre parties. A défaut, elle ne pouvait modifier le lieu de travail.

16. Pour le surplus, et ainsi que le rappelle la doctrine, si un « ius variandi » peut être reconnu à l'employeur, ce droit de modification « se borne à la « zone d'indétermination contractuelle »²⁷. C'est ce qui fait dire, à juste titre, à la doctrine, que « [p]lutôt qu'une modification, il serait plus exact de parler d'une interprétation des conditions de travail qui n'ont pas été définies : pour ces conditions, l'employeur a le droit de définir unilatéralement le contexte dans lequel le travail va être exécuté en fonction des conditions de travail convenues (ius dominandi) plus que le droit de modifier (ius variandi) »²⁸. Sous réserve des clauses de révision, le ius variandi se conçoit en effet davantage comme la faculté de déterminer ce qui ne l'a pas été que comme le pouvoir de modifier ce qui a été convenu. Micheline Jamoulle a écrit en ce sens que « lorsque le consentement ne s'est pas réalisé en tous points sur la nature et les modalités de l'activité promise, la subordination et son corollaire, le ius variandi, autorisent l'employeur à les préciser et ensuite à les modifier dans la mesure de l'indétermination primitive »²⁹ ³⁰. Il n'était dès lors pas possible de modifier le lieu de travail, sur base du « ius variandi ».

²⁵ Pièces 2bis à 2quater du dossier de Madame Vi.

²⁶ Pièce 3 du dossier de la SA DPAM.

²⁷ M. Jamoulle, *Le contrat de travail*, T. II, Ed. de la Faculté de droit de Liège, 1986, p. 422, n° 370.

²⁸ W. van Eeckhoutte et V. Neuprez, *Compendium social 2017-2018*, Waterloo, Kluwer, p. 945, n° 1637.

²⁹ M. Jamoulle, *Le contrat de travail*, T. II, op. cit., p. 422, n° 370.

³⁰ F. Lambinet, S. Gilson et V. Gutmer, « La modification unilatérale du contrat de travail : essai de synthèse », *La modification unilatérale du contrat*, 4L Recyclage en droit, Limal, Anthémis, 2018, pp. 62-63.

TRIBUNAL DU TRAVAIL DU HAINAUT – DIVISION DE MONS
Rôle n° 18/475/A - Jugement du 25 novembre 2019

17. Les éventuels dysfonctionnements –contestés- au sein du magasin de Mons dans lequel prestait Madame V..., ou la distance à parcourir, sont en l'espèce indifférents, compte tenu de l'accord des parties quant à la fixation définitive du lieu de travail.

18. Madame V... n'ayant marqué son accord quant à cette modification, ni expressément -sa signature sur le courrier relatif à son affectation à Bruxelles attestant uniquement du fait qu'il lui avait été remis en mains propres le 9 décembre 2016³¹- ni tacitement –Madame V... n'ayant jamais presté à Bruxelles- la SA DPAM ne pouvait modifier le lieu de travail fixé définitivement par les parties.

19. Madame V... est dès lors fondée à solliciter le respect du contrat, l'exécution en nature constituant le mode normal d'exécution forcée.

Sa demande doit être déclarée fondée, en ce qu'elle sollicite que le tribunal enjoigne à la SA DPAM de respecter l'avenant du 4 mars 2011 en l'affectant au magasin situé dans le centre commercial « Les Grands Prés » à Mons, à l'enseigne « Du Pareil au Même » ou « Sergent Major ».

4.2. Demande de respect de la rémunération

20. Madame V... expose que sa rémunération a été unilatéralement réduite par la SA DPAM en mars 2017, passant de 2.687,64 € bruts à 2.600,33 € bruts.

Elle sollicite du tribunal qu'il enjoigne à la SA DPAM de respecter la rémunération convenue.

21. La SA DPAM expose avoir contacté son secrétariat social, qui lui a confirmé avoir commis une erreur à cet égard.

Elle précise que le nécessaire a été fait pour que la rémunération ne soit pas diminuée et soit indexée.

22. Madame V... étant en incapacité de travail depuis le mois de janvier 2017 –et toujours à l'heure actuelle³²-, elle n'a pas subi de perte de rémunération.

Compte tenu du fait que la SA DPAM ne conteste pas avoir commis une erreur, il y a lieu de l'enjoindre, pour autant que nécessaire compte tenu du fait qu'elle expose que l'erreur a été corrigée mais ne produit aucune pièce à cet égard, de rétablir Madame V... dans son droit à la rémunération convenue.

³¹ Pièce 3 du dossier de la SA DPAM.

³² Point 15 des conclusions additionnelles et de synthèse de Madame V...

TRIBUNAL DU TRAVAIL DU HAINAUT – DIVISION DE MONS
Rôle n° 18/475/A - Jugement du 25 novembre 2019

4.3. Arriérés de rémunération

23. Madame V : postule condamnation de la SA DPAM au paiement de la somme de 560 € à titre d'arriérés de rémunération, à majorer des intérêts jusqu'à parfait paiement. Elle expose n'avoir perçu qu'une partie des primes bimensuelles et semestrielle dues pour les mois de janvier à juin 2016, la SA DPAM lui ayant versé la somme de 560 € alors qu'elle estime qu'une somme de 1120 € lui était due à ce titre.

24. La SA DPAM expose :

- d'une part, qu'au cours de cette période, Madame V : prestait dans les magasins DPAM de Châtelineau et de Mons Grands Prés qui étaient tous deux en liquidation, et que le système des primes n'est pas applicable aux magasins en liquidation, du fait que leurs résultats ne sont pas représentatifs du fonctionnement normal des magasins ;
- d'autre part, que Madame V : n'explique pas « d'où vient » le montant qu'elle réclame, et qu'il est normal qu'elle n'ait perçu que 50 % de la prime (soit deux fois 280 €) compte tenu du fait qu'elle partageait son temps de travail entre deux magasins, et ne pouvait prétendre à deux paiements de la prime maximale.

25. Par application des articles 1315 du Code civil et 870 du Code judiciaire, la charge de la preuve de l'existence et du montant de la prime repose sur la partie qui réclame l'exécution de l'obligation, à savoir en l'espèce Madame V : . Conformément à l'article 1315 alinéa 2 du Code civil, « *Réciproquement, celui qui se prétend libéré, doit justifier le paiement ou le fait qui a produit l'extinction de son obligation* ».

26. Madame V : produit des échanges d'e-mails relatifs au paiement de primes, tandis que la SA DPAM ne produit aucune pièce au sujet de l'existence et du calcul des primes.

Il résulte de ces e-mails³³ que le 22 août 2016, Madame V : a adressé à son employeur le calcul des primes bimensuelle et semestrielle dues pour les vendeuses et elle-même, pour les magasins de Mons et de Châtelineau. Elle a réclamé, pour ce qui la concerne, 50 % de chacune des primes pour chacun des magasins, à savoir 560 € (soit 400 €+ 160 €) pour le magasin de Châtelineau³⁴ et 560 € (soit 400 €+ 160 €) pour le magasin de Mons³⁵.

27. La SA DPAM ne peut être suivie lorsqu'elle expose que le système des primes n'est pas appliqué dans les magasins en liquidation, dès lors qu'il résulte des fiches de paie du mois d'août 2016 qu'une prime a effectivement été payée à Madame V : ³⁶, alors qu'elle prestait dans deux magasins en liquidation.

28. Dès lors qu'il est établi qu'une prime était due, il convient d'en déterminer le montant.

³³ Pièces 8 et 9 du dossier de Madame V :

³⁴ Pièce 8 du dossier de Madame V :

³⁵ Pièce 9 du dossier de Madame V :

³⁶ Pièce 12 du dossier de Madame V :

TRIBUNAL DU TRAVAIL DU HAINAUT – DIVISION DE MONS
Rôle n° 18/475/A - Jugement du 25 novembre 2019

Le montant des primes figure sur les pièces 10, 11 et 23.1 du dossier de Madame V.
Suivant ces pièces, la prime bimensuelle s'élevait à 320 € pour le directeur de magasin lorsque l'objectif de chiffre d'affaire fixé était dépassé de 5 %, et la prime semestrielle s'élevait à 800 € pour le directeur de magasin lorsque l'objectif de chiffre d'affaire fixé était dépassé de 10 %.

Madame V réclame, pour chacun des magasins dans lesquels elle prestait, la moitié de ces primes.

Cela correspond au contenu des e-mails qu'elle a adressés le 22 août 2016³⁷, dans lesquels elle expose avoir atteint l'« objectif + 5 % » en ce qui concerne la prime bimensuelle, et l'« objectif + 10 % » en ce qui concerne la prime semestrielle.

La SA DPAM ne critique pas ces pièces, et n'expose pas avoir répondu aux e-mails adressés par Madame V, pour contester les montants réclamés.

29. Il résulte de ce qui précède que Madame V pouvait prétendre à deux primes de 160 € (correspondant à 50 % de la prime bimensuelle de 320 € pour chacun des magasins de Châtelineau et Mons) et à deux primes de 400 € (correspondant à 50 % de la prime semestrielle de 800 € pour chacun des magasins de Châtelet et Mons), soit 1.120 € au total.

La SA DPAM lui ayant versé la somme de 560 € à titre de primes, elle lui est redevable d'une somme complémentaire de 560 €.

4.4. Dommages et intérêts

30. Madame V. postule condamnation de la SA DPAM à la somme de 1 € provisionnel à titre de dommages et intérêts, en raison des conséquences importantes qu'ont les agissements de la SA DPAM sur son état de santé.

Elle pointe les agissements suivants de la SA DPAM : la modification unilatérale de son lieu d'affectation, la mise en cause de ses aptitudes professionnelles dans le cadre du débat judiciaire en recourant à des attestations de collègues ou de subordonnés, un abus d'autorité, et la mise en cause de sa santé physique et morale. Elle produit, à l'appui de sa demande, une attestation médicale du Docteur Posner -médecin au CHP Chêne aux Haies³⁸- ainsi que divers e-mails, pièces et notes³⁹.

31. Cette demande est contestée par la SA DPAM.

³⁷ Pièces 8 et 9 du dossier de Madame V.

³⁸ Pièce 24 du dossier de Madame V.

³⁹ Pièces 24.1 à 24.23 du dossier de Madame V.

TRIBUNAL DU TRAVAIL DU HAINAUT – DIVISION DE MONS
Rôle n° 18/475/A - Jugement du 25 novembre 2019

32. Madame V. ne s'explique pas sur l'existence d'une faute dans le chef de la SA DPAM, ni sur la hauteur de son préjudice, se limitant à réclamer 1 € provisionnel.

Aux termes de l'article 1382 du Code civil, « *tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé, à le réparer* ». Il incombe au demandeur en réparation d'établir l'existence d'une faute, du dommage qu'il a subi, et du lien de causalité entre la faute et le dommage.

33. Il y a lieu de réserver à statuer sur ce chef de demande et d'ordonner la réouverture des débats, afin de permettre :

- à Madame V. de s'expliquer sur le fondement légal de sa demande, et de démontrer les fautes commises par la SA DPAM, le dommage qui en est résulté dans son chef – ainsi que la hauteur de ce dommage –, et le lien causal entre la faute et le dommage ;
- à la SA DPAM de s'expliquer sur cette demande, compte tenu des précisions qui auront été données par Madame V.

5. Dépens

34. Aux termes de l'article 1017 alinéa 1^{er} du Code judiciaire, « *tout jugement définitif prononce, même d'office, la condamnation aux dépens contre la partie qui a succombé, à moins que des lois particulières n'en disposent autrement et sans préjudice de l'accord des parties (...)* ».

Compte tenu du fait qu'il est réservé à statuer sur un chef de demande, il y a également lieu de réserver à statuer sur les dépens.

**PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL,
Statuant contradictoirement,**

Dit la demande recevable et fondée, dans la mesure ci-après :

- Enjoint à la SA DPAM de respecter l'avenant du 4 mars 2011 en affectant Madame Sabine V. au magasin situé dans le centre commercial « Les Grands Prés » à Mons, à l'enseigne « Du Pareil au Même » ou « Sergent Major » ;
- Enjoint à la SA DPAM de respecter la rémunération de base convenue, soit la somme de 2.687,64 € bruts (référence février 2017), à indexer le cas échéant ;
- Condamne la SA DPAM à verser à Madame V. la somme de 560 € à titre d'arriérés de rémunération, à majorer des intérêts à dater de l'exigibilité et jusqu'à parfait paiement ;

TRIBUNAL DU TRAVAIL DU HAINAUT – DIVISION DE MONS
Rôle n° 18/475/A - Jugement du 25 novembre 2019

- Réserve à statuer sur le surplus et ordonne d'office la réouverture des débats, aux fins visées au point 33 du jugement, à l'audience publique du 28 septembre 2020 (pour 40 minutes) devant la 4^e chambre du tribunal du travail du Hainaut, division de Mons, siégeant au lieu ordinaire de ses audiences, à 7000 Mons, rue de Nimy, 70, conformément à l'article 774 du Code judiciaire.

Conformément à l'article 775 du Code judiciaire, invite les parties à s'échanger et à remettre au greffe, dans les délais fixés ci-après sous peine d'être écartées d'office des débats, leurs observations écrites à ce sujet, sous forme de conclusions sur réouverture des débats :

- o Madame V le 3 février 2020 au plus tard ;
- o la SA DPAM, le 6 avril 2020 au plus tard ;
- o les conclusions de synthèse de Madame V le 18 mai 2020 au plus tard ;
- o les conclusions de synthèse de la SA DPAM, le 29 juin 2020 au plus tard.

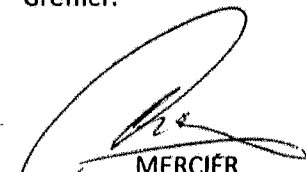
Réserve à statuer sur les dépens.

Ainsi jugé par la 4^{ème} chambre du Tribunal du travail du Hainaut, division de Mons, composée de :

C. GRENIER, Juge, présidant la 4^{ème} chambre.
V. MAISTRIAUX, Juge social au titre d'employeur.
E. MERCIER, Juge social au titre de travailleur.
L. HARVENGT, Greffier.



HARVENGT



MERCIER



MAISTRIAUX



GRENIER