N°16/2073/A	*deuxième chambre*	*1e feuillet.*

Rép. n° :2018/340

TRIBUNAL DU TRAVAIL DU HAINAUT

DIVISION DE TOURNAI

JUGEMENT

AUDIENCE PUBLIQUE DU

DIX-NEUF JANVIER DEUX MILLE DIX-HUIT

En cause de :

C/

partie demanderesse, représentée par Maître M. SOLBREUX loco Maître P. JOASSART, avocat au barreau de Bruxelles ;

Contre :

SOTOS DIGITAL S.A., B.C.E. 0562.925.246,
7501 ORCQ, chaussée de Lille, 479/2,

partie défenderesse, représentée par son administrateur, Mr Ph. DELIEGE ;

--==oOo==---

Le tribunal du travail du Hainaut, division de Tournai, après en avoir délibéré, prononce le jugement suivant :

Copie non signée adressée pour information aux parties en vertu des articles 792 (parties et conseils) du Code judiciaire.

Exempt du droit d'expédition (art. 280,2 C.E. – loi du 15/07/1970) le 26/01/2018

I. Procédure :

Le tribunal a entendu le conseil de la partie demanderesse en sa plaidoirie et le mandataire de la partie défenderesse en ses explications et moyens à l'audience publique du 17 novembre 2017 n'ayant pu concilier celles-ci avant l'ouverture des débats.

Le dossier sur la base duquel le tribunal a statué contient les principaux éléments suivants :

- La requête contradictoire adressée au greffe par recommandé du 16 décembre 2016 ;
- Les convocations sur base de l'article 1034sexies du Code judiciaires envoyées aux parties et à leurs conseils pour l'audience publique du 17 février 2017 ;
- les conclusions et le dossier de pièces de la partie défenderesse entrés au greffe le 14 mars 2017 ;
- l'ordonnance prononcée le 18 avril 2017 sur base de l'article 747, § 2, al. 5 du Code judiciaire, laquelle détermine les dates pour le dépôt des conclusions et fixe la date des plaidoiries à l'audience publique du 17 novembre 2017 ;
- les conclusions de la partie demanderesse entrées au greffe le 17 mai 2017 ;
- les conclusions de la partie défenderesse entrées au greffe le 17 juillet 2017 ;
- les conclusions additionnelles et de synthèse de la partie demanderesse entrées au greffe le 15 septembre 2017 ;
- le dossier de pièces de la partie défenderesse déposé à l'audience du 17 novembre 2017.

II. Objet des demandes :

Aux termes de sa requête adressée au greffe par recommandé du 16 décembre 2016, Madame C sollicite la condamnation de la SA SOTOS DIGITAL à lui payer la somme de 2.682,01 € à titre d'indemnités compensatoire de préavis à majorer des intérêts légaux et judiciaires à compter du 8 juillet 2016. Elle sollicite également que la partie défenderesse soit condamnée aux frais et dépens de l'instance liquidés à 780 euros.

Aux termes de ses conclusions additionnelles et de synthèse déposées au greffe le 15 septembre 2017, Madame C sollicite la condamnation de la SA SOTOS DIGITAL :

- à lui payer la somme de 2.682,01 € à titre d'indemnités compensatoire de préavis à majorer des intérêts légaux et judiciaires à compter du 8 juillet 2016 ;
- à lui payer la somme d'1 euro provisionnel à titre de dommages et intérêts pour remise tardive des documents sociaux de fin de contrat ;
- à lui communiquer les documents sociaux de fin de contrat rectifiés ;
- aux frais et dépens de l'instance liquidés à 780 euros.

Madame C l fait notamment valoir que :

- Ses fonctions étaient mentionnées à l'article 3 de son contrat de travail ; elle a toujours effectué des prestations écrites ; son lieu de travail était situé dans l'espace de coworking BETACOWORK à Etterbeek ;
- À partir du 4 juillet 2016, les parties ont convenu, pour l'avenir, d'un régime de travail à mi-temps ; elle a constaté que sa charge de travail n'avait pas été allégée, devant poster 160 tweets par semaine ; alors qu'elle souhaitait en discuter avec Monsieur D _, il lui fut proposé d'être la voix off pour 600 vidéos d'e-learning pour le compte de la société XYLOS sise à Neder-Over-Hembeek ; sans marquer son accord sur cette proposition, dont les modalités de prestation n'avaient pas été définies, elle s'est montrée plutôt ouverte à celle-ci ;
- Le 5 juillet 2016, à l'issue d'une discussion avec Monsieur D et Monsieur B sur le nombre de tweets à poster, il lui fut indiqué que voix off pour le compte de XYLOS faisait également partie de ses fonctions ; considérant que la fonction de voix off ne cadrait pas avec le descriptif de ses fonctions ni avec les prestations effectuées pour le compte de SOTOS, elle contesta cette nouvelle répartition des tâches ;
- Le 6 juillet 2016, Monsieur D l'enjoignit à nouveau d'accepter la fonction de voix off tout en refusant que cette fonction fasse l'objet d'un avenant au contrat de travail ; flattée par ses propos, elle a continué à se montrer ouverte pour une discussion sur les modalités d'exécution de son contrat à mi-temps en ce comprises les prestations de voix off ; elle se montra disposée à effectuer partiellement les prestations de voix off à condition qu'elle bénéficie de la voiture de société pour se rendre de son domicile à Neder-Over-Hembeek ;
- Le 8 juillet 2016, elle indiqua à Monsieur D qu'elle ne se rendrait pas au test chez XYLOS vu que la question de ses prestations artistiques éventuelles n'était pas claire ; en fin de matinée, elle fut convoquée pour un entretien à 13h15 ; dès lors que la situation ne paraissait pas se débloquer, elle adressa un email à XYLOS pour indiquer qu'elle adresserait un enregistrement de sa voix et proposer de faire le test mardi au lieu de vendredi ;
- Lors de l'entretien du 8 juillet 2016 à 13h15, Monsieur D lui annonça qu'elle serait licenciée pour motif grave si elle refusait d'effectuer ses prestations de voix off ; restant sur ses positions, elle a été sommée de quitter l'entreprise ;
- Si elle a effectivement refusé d'être voix off pour XYLOS, la fonction de voix off ne faisait pas partie de ses tâches ; il ne peut être question de motif grave au motif qu'elle a refusé que l'employeur modifie unilatéralement ses fonctions et son lieu de travail.

La SA SOTOS DIGITAL conclut au non fondement de la demande notamment aux motifs que :

- Elle a été informée du refus de la travailleuse d'assurer la prestation de voix off tardivement soit le 8 juillet à 10h06, la mettant ainsi dans l'impossibilité de proposer une alternative constructive à XYLOS ;
- Mme C fait part à XYLOS de problèmes internes qui justifiaient, selon elle, son refus de faire une prestation le vendredi mais plutôt le mardi alors

qu'elle avait été informée par Monsieur D du refus de XYLOS de post poser la prestation ; elle n'a en outre pas mis son employeur en copie du mail ;

- Lorsque le rdv avait été confirmé par le client, il avait été précisé à Madame C qu'un véhicule de SOTOS serait mis à sa disposition à l'espace de coworking ;
- Madame C avait effectué, pour le compte de SOTOS, d'autres activités que celles de ghostwritter ; refusé ! d'effectuer la prestation de voix off pour XYLOS, qui avait été acceptée par elle, avec la circonstance qu'elle entrait ou pouvait entrer dans ses fonctions et qu'elle a informé le client XYLOS de difficultés en interne, est un refus d'ordre gravement fautif.

III. Décision du tribunal :

1. Faits de la cause tels qu'ils résultent des pièces produites :

Les parties ont signé un contrat de travail à durée indéterminée en date du 15 février 2015 (pièce 1 de la partie demanderesse). Le point 3 décrit les fonctions de Madame C en ces termes :

« l'employé aura pour mission d'exécuter la mission de GHOST WRITER, c'est-à-dire :
1/ d'exécuter les bons de commande obtenus par l'employeur
2 / de visiter la clientèle de l'employeur si besoin
3/ de participer à l'exécution de certaines missions vendues par elle-même ou vendue par d'autres employés d'estocada
4/ de contribuer à l'animation des profils estocada présents sur les différents réseaux sociaux
5/ de participer à l'élaboration de l'application Startbuzz
6/ de contribuer à l'animation de ces différents comptes privés des réseaux sociaux principaux afin d'augmenter son propre personal branding... ».

La carte de visite de Madame C , dans le cadre de ses fonctions pour Estocada, mentionne « *ghost writer, community manager, actrice* » (pièce 12 de la partie défenderesse).

Bien qu'aucune pièce ne soit produite, les parties s'accordent à dire qu'il avait été convenu que Madame C preste à mi-temps à partir du 4 juillet 2016.

*

Le lundi 4 juillet 2016 à 15 h38, la société XYLOS adressa à Madame C , sur son adresse professionnelle d'Estocada, un email libellé comme suit :

« J'ai reçu vos coordonnées de Philippe D . Pour un projets e-learning, nous cherchons un « voice over » francophone. Connaissez-vous quelqu'un qui pourra être intéressé (ou êtes-vous intéressé) pour faire un projet pareil ? J'ai +/- 600 vidéos

avec +/- 75 mots par vidéo (45.000 en total). La deadline est le premier août. Merci pour votre réponse. » (pièce 8 de la partie demanderesse).

Bien que la réponse de Madame C[illegible] ne soit pas fournie, il ressort des courriels du 7 juillet 2016 qu'un test avait été prévu chez XYLOS le 8 juillet 2016.

Suite à la demande de Madame C[illegible] de post-poser l'enregistrement prévu le 8 juillet 2016 à la semaine suivante, la société XYLOS, par courriel du 7 juillet 2016 à 22h09, informa Monsieur D[illegible] et Madame C[illegible] de ce que le test, qui ne prendra pas plus d'une heure, doit avoir lieu le vendredi 8 juillet entre 14h30 et 15 heures vu que le setup est encore disponible et vu qu'il compte commencer la semaine suivante l'enregistrement avec l'audio NL (pièce 6 de la partie défenderesse). Le même jour à 22h11, Monsieur D[illegible] indiqua d'ailleurs à Madame C[illegible] *« j'imagine que tu me reconnaitras le mérite d'avoir essayé... PS : la voiture de Gilles est au betacowork et donc disponible »*.

Par courriel du 8 juillet 2016 à 8h54, Madame C[illegible] indiqua notamment à Monsieur D[illegible] *« tu as la liberté de me licencier »*. Par courriel du même jour à 9h09, Monsieur DI[illegible] répondit notamment « *... je ne sous-estime pas les éléments négatifs mais je n'accepte pas que l'on se refuse aussi de voir les éléments positifs. Dans la situation actuelle, tu trouveras peu de personnes pour t'affirmer que l'opportunité XYLOS ne réponde pas à tes souhaits et à mes contraintes. Cela te permettra de décompresser, de faire autre chose et de revenir plus apaisée. .. Je te souhaite une bonne prestation chez XYLOS. Comme indiqué, la voiture de Gilles est à ta dispo et serai au betcowork pour te remettre les clés...* » (pièce 4 de la partie défenderesse).

Par courriel du 8 juillet à 10h06, Madame C[illegible] nforma Monsieur D[illegible] de ce qu'elle n'irait pas au betacowork pour aller faire le test chez XYLOS en ces termes : « *Je n'irai pas au betacowork pour aller faire ce test chez XYLOS car je ne suis toujours pas d'accord avec les termes du contrat que tu me fixes. ... s'il y a 20 jours de prestations (minimum) mes droits ne sont pas suffisants. Je t'ai demandé hier au téléphone de mettre au clair la question de mes prestations artistiques éventuelles dans la boite. Je vois que tu annonces sur facebook que tu as facturé une voix off (alors que je ne suis même pas d'accord avec toi encore). ...Je vais envoyer un enregistrement de qualité de ma voix à XYLOS et ils patienteront pour la suite... concernant la voiture, il est clair que je ne viendrai pas la chercher à Etterbeek en venant de Molenbeek pour aller à Neder... C'est traverser deux fois la ville. Je ne suis pas en temps plein je n'ai pas de temps à perdre dans les trajets. Si c'est cela tes conditions, je refus de prester ce job. Il ne m'arrange pas du tout pour mon mi-temps....* » (pièce 1 de la partie défenderesse).

Par courriel du 8 juillet 2016 à 10h07, Monsieur DI[illegible] convoqua Madame C[illegible] pour une réunion à 13h15 au bureau (pièce 7 de la partie défenderesse).

Par courriel du 8 juillet 2016 à 12h42, Madame C[illegible] écrivit à XYLOS : « *je ne sais pas ce qui a été convenu avec Philippe mais finalement je n'ai pas eu de précisions. Je vais vous envoyer tantôt un enregistrement de ma voix en qualité professionnelle. Cela vous conviendrait plutôt que de passer ce vendredi ? Nous ne sommes pas au*

clair sur certains points encore avec Philippe. Nous pouvons faire le test mardi et si cela vous convient on peut continuer dans l'après-midi » (pièce 2 de la partie défenderesse).

Par courriel du 8 juillet à 14h56, XYLOS transféra à Monsieur D le mail de Madame C le 12h42 et l'informa de ce que « *comme déjà dit hier, nous ne pouvons pas être victime de vos discussions internes. Nous attendions Hélène et nous recevons en dernière minute ce mail... Nous renonçons donc de travailler avec ESTOCADA et Hélène pour le projet de voix off* » (pièce 3 de la partie défenderesse)

Par courrier du 8 juillet 2016, la partie défenderesse notifia à Madame C son licenciement pour motif grave en ces termes :

« *Je suis au regret de vous confirmer votre licenciement pour faute grave : refus de vous rendre à un rendez-vous en clientèle aujourd'hui à 14h30 alors qu'un RDV a été confirmé au client.*

Le document C4 et l'ensemble des documents légaux vous seront remis par notre secrétariat social... » (pièce 2 de la partie demanderesse).

Le document C4 a été complété le 10 juillet 2016 (pièce 3 de la partie demanderesse).

Par courrier du 29 juillet 2016, l'organisation syndicale de Madame C contesta le caractère régulier du licenciement pour motif grave et sollicita la délivrance des documents sociaux dûment complétés (pièce 6 de la partie demanderesse).

Bien qu'il ne soit pas produit, il résulte du courrier du SETCA du 12 août 2016 que la partie défenderesse a adressé un mail en réponse le 29 juillet 2016.

Par courrier du 12 août 2016, le SETCA indiqua que son affiliée restait en attente du formulaire C4 (pièce 7 de la partie demanderesse).

Madame C sollicita le bénéfice des allocations de chômage à dater du 3 octobre 2016 (pièce 3 de la partie demanderesse). Elle rentra, pour ce faire, le document C4 auprès de la FGTB le 5 octobre 2016.

Par courrier du 19 octobre 2016, le conseil de Madame C contesta le licenciement pour motif grave et mit en demeure la partie défenderesse de payer l'indemnité compensatoire de préavis et de délivrer les documents sociaux rectifiés relatifs à la fin du contrat de travail (pièce 4 de la partie demanderesse).

2. **Indemnité compensatoire de préavis :**

- **Principes :**

L'article 35 alinéa 2 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail décrit le motif grave comme « *toute faute grave qui rend immédiatement et définitivement impossible toute collaboration professionnelle entre l'employeur et le travailleur* ».

Les conditions suivantes doivent donc être remplies cumulativement :
- une faute grave de l'employeur ou du travailleur ;
- l'impossibilité de toute collaboration professionnelle ;
- immédiatement et définitivement.

La définition du motif grave, telle qu'elle ressort de cette disposition, induit que toute faute commise par le travailleur n'est pas nécessairement un motif grave ; il doit s'agir d'une faute grave qui rend immédiatement et définitivement impossible toute collaboration professionnelle entre l'employeur et le travailleur.

Le seul fait pour le travailleur de commettre une faute ne suffit pas à lui conférer la qualité d'un motif grave, permettant à l'employeur de rompre le contrat de travail sans préavis ni indemnité. Il faut encore que cette faute soit à ce point grave qu'il ne peut être raisonnablement attendu de l'employeur qu'il maintienne sa confiance dans le travailleur (H. DECKERS et A. MORTIER, licenciement pour motif grave, Etudes pratiques de droit social, Waterloo, Kluwer, 2014, 12).

La rupture du lien de confiance constitue le motif qui permet à l'employeur de rompre le contrat de travail qui le liait au travailleur dans le cadre de l'article 35 de la loi du 3 juillet 1978. V. VANNES précise que la faute « *doit avoir une incidence, à ce point décisive, sur les rapports entre les parties qu'elle ne puisse déboucher que sur une rupture instantanée et irréversible des relations préexistantes. Il existe donc des fautes graves qui n'entraînent pas la rupture du contrat pour motif grave parce qu'elles n'ont pas pour effet de rompre la confiance du cocontractant ; et des fautes graves qui sont constitutives de motif grave parce qu'elles entraînent, en outre, la perte de confiance du cocontractant dans les services de l'auteur de la faute.* » (V. VANNES, le contrat de travail : aspects théoriques et pratiques, 2ème éd., Bruxelles, Bruylant, 2003, 723).

Encore faut-il préciser que la faute imputée au travailleur ne doit pas s'apprécier in abstracto mais bien au regard des circonstances qui sont de nature à lui attribuer le caractère d'un motif grave de rupture du contrat (Cass., 20 novembre 2006, inédit, RG JC06BK1).

Le juge ne peut toutefois s'écarter des trois critères du motif grave définis par l'article 35 de la loi du 3 juillet 1978. Le critère de proportionnalité ne peut pas le conduire à décider qu'une faute grave, qui serait de nature à rendre impossible la poursuite de la relation de travail par la perte de confiance qu'elle entraîne dans le chef de l'employeur, ne peut être admise comme motif grave de rupture parce qu'elle entraîne des conséquences trop lourdes pour le travailleur (C.T. Bruxelles, 27 décembre 2007, J.T.T., 2008, 142).

Cette position est confirmée par la Cour de cassation, en son arrêt du 6 juin 2016, qui estime que « *en liant l'appréciation de la possibilité de poursuivre les relations de travail malgré la faute grave commise, qui constitue le critère légal de la notion de motif grave, au critère, qui lui est étranger, de la disproportion entre cette faute et la perte de l'emploi* », l'arrêt qui fait l'objet du pourvoi viole l'article 35 de la loi du 3 juillet 1978 (Cass., 6 juin 2016, S.15.0067.F/1).

La partie qui invoque le motif grave doit prouver la réalité du motif invoqué (article 35 alinéa 8 de la loi du 3 juillet 1978).

La gravité de ce mode de rupture requiert une preuve certaine des faits qui sont portés à charge du travailleur (C.T. Mons, 16 mai 1991, Bull.FEB, 1992, 78).

Tout doute sérieux quant à l'existence de la faute invoquée profite à la partie adverse. La preuve ne peut laisser subsister aucun doute quant aux faits (VAN EECKHOUTTE, compendium social, droit du travail, Wolters Kluwer, 2015-2016, 2262).

- **Application au cas d'espèce :**

Il est en l'espèce incontestable que Madame C a refusé de se rendre au RDV fixé chez XYLOS le vendredi 8 juillet 2016 à 14h30.

Il échet toutefois de préciser que, contrairement à ce que prétend la partie défenderesse, il s'agissait en l'espèce de réaliser un test de voix off. La société XYLOS, dans son courriel du 7 juillet 2016 à 22h09 mentionne en effet un test qui ne prendra pas plus d'une heure (pièce 5 de la partie défenderesse).

Même si aucune pièce n'atteste de l'accord (à tout le moins à un moment donné) de Madame C pour réaliser ce test le 8 juillet à 14h30, le fait qu'elle adresse elle-même un courriel à XYLOS le 8 juillet à 12h42, sans en réserver copie à SOTOS DIGITAL, démontre qu'elle avait à tout le moins inscrit ce rdv dans son agenda professionnel et en avait implicitement convenu.

Pour justifier son refus de réaliser le test de voix off le vendredi 8 juillet 2016 à 14h30, Madame C avance que des prestations artistiques de voix off ne relevaient pas de ses fonctions contractuelles de telle sorte qu'elle pouvait légitimement les refuser sans commettre de faute grave rendant immédiatement et définitivement impossible toute poursuite des relations contractuelles.

Il est exact que l'article 3 du contrat de travail vise uniquement les fonctions de ghost writer. Même si la formation d'actrice de Madame C a pu être un élément déterminant dans le choix de Monsieur D de l'engager, il a indiqué, à l'audience du 17 novembre 2017, que Madame C n'avait jamais effectué, pour le compte de SOTOS DIGITAL, de prestations artistiques ni de voix off et qu'elle avait été engagée pour écrire des tweets.

Il ressort de la lecture combinée du contrat de travail et des déclarations de Monsieur D à l'audience que la fonction de voix off n'entrait donc pas dans les tâches contractuelles de Madame C

Refuser de réaliser un test de voix off, qui n'entre pas dans ses fonctions telles que décrites et exercées jusqu'en juillet 2016, n'est donc pas constitutif de faute grave, même si, en raison de sa formation d'actrice, ce type de mission correspondait aux qualifications de Madame C et même si l'on peut concevoir la déception de

l'employeur face à la décision de la travailleuse de s'en tenir strictement à ses fonctions contractuelles en refusant toute modification.

La demande d'indemnité compensatoire de préavis est donc fondée en son principe.

En ce qui concerne son montant, il n'y a pas lieu de retenir, dans la base de calcul, le montant de 327 euros qui constitue un remboursement de frais dont Madame C ie démontre pas qu'il s'agirait de rémunération déguisée. La rémunération annuelle de base s'élève donc à 30.942,12 euros.

L'indemnité compensatoire de préavis due s'élève à 2.380,16 euros bruts.

3. **Dommages et intérêts pour délivrance tardive du C4 :**

Aucune pièce ne démontre que, à supposer que le document C4 ait été délivré tardivement, Madame C aurait subi un préjudice.

Le tribunal relève que Madame CC n'a demandé le bénéfice des allocations de chômage qu'à dater du 3 octobre 2016.

A supposer qu'elle n'ait été admise qu'en février 2017 au bénéfice des allocations de chômage, aucune pièce n'est produite à cet égard.

Cette demande est non fondée.

4. **Documents sociaux rectifiés :**

Aucun document C4 rectifié n'est nécessaire vu le présent jugement. Aucune autre demande précise n'est formulée.

5. **Dépens :**

En application de l'article 1017 alinéa 1 du Code judiciaire, la partie défenderesse est condamnée aux dépens liquidés à 780 euros.

PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL DU TRAVAIL,
STATUANT CONTRADICTOIREMENT,

Vu, telle que modifiée à ce jour, la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire,

Dit la demande principale recevable et partiellement fondée ;

Condamne la partie défenderesse à payer à la partie demanderesse la somme de 2.380,16 euros bruts au titre d'indemnité compensatoire de préavis à majorer des intérêts légaux à dater du 8 juillet 2016 et judiciaires à dater du 16 décembre 2016 jusqu'à parfait paiement ;

Condamne la partie défenderesse à payer à la partie demanderesse l'indemnité de procédure de 780 euros ;

Dit les autres demandes de Madame C[illegible] non fondée.

Ainsi rendu et signé par la deuxième chambre du Tribunal du Travail du Hainaut, division de Tournai, composée de :

Géraldine PIETTE, juge, présidant la deuxième chambre ;
Gauthier GROENSTEEN, juge social au titre d'employeur ;,
Vanessa VANDENDYCK juge social au titre d'employé ;
Virginie SCHUDDINCK, greffier ;

Et prononcé en audience publique de la deuxième chambre du tribunal précité, le 19 janvier 2018, par Géraldine PIETTE, juge, présidant la deuxième chambre, avec l'assistance de Virginie SCHUDDINCK, greffier.

V. SCHUDDINCK G. GROENSTEEN V. VANDENDYCK G. PIETTE