

Le 3 juin 1987

Service des Affaires juridiques
et contentieuses

Bd Pachéco 34
1000-Bruxelles

13271 R120

- Aux chefs des établissements d'enseignement primaire, secondaire, supérieur, spécial, de promotion sociale et artistique de l'Etat, provinciaux, communaux et libres;
- Aux chefs des Centres P.M.S. de l'Etat, provinciaux, communaux et libres;
- Aux fonctionnaires, inspecteurs et vérificateurs de l'Administration centrale.

Contrat de travail d'ouvrier à durée indéterminée

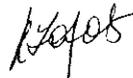
Rupture unilatérale du contrat moyennant préavis

Réf. : Trav.-5 (bis)

La synthèse juridique du 3 juin 1985 (réf. Trav.-5) rappelait les dispositions générales applicables à la rupture du contrat de travail à durée indéterminée.

Je crois utile de compléter votre information en vous faisant tenir un exposé sur les règles particulières qui déterminent la rupture du contrat de travail d'ouvrier à durée indéterminée.

La Secrétaire générale a.i.,



Régine LAPOTRE.

Contrat de travail d'ouvrier à durée indéterminée
Rupture unilatérale du contrat moyennant préavis

SOMMAIRE

+==+==+

I- Préavis - Notions	p. 2-
II- Congé donné par l'employeur	3-
III- Congé donné par l'ouvrier	9-
IV- Droit de l'ouvrier en cours de préavis presté	11-
V- Sanction en cas de non-respect des délais de préavis	12-
VI- Rupture du contrat moyennant indemnité de préavis	13-
VII- Rupture du contrat pendant une période d'incapacité de travail temporaire	15-
VIII- Rupture du contrat pendant la période d'essai	16-
IX- Protection contre le licenciement	17-
+==+==+	
- Annexe: Projets de lettre de congé	20-

+==+==+

./..

I- PREAVIS - NOTIONS

L'article 37 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail dispose:

" Lorsque le contrat a été conclu pour une durée indéterminée,
" chacune des parties peut le résilier moyennant préavis.

" A peine de nullité, la notification du congé se fait par
" la remise à l'autre partie d'un écrit indiquant le début
" et la durée du préavis.

" La signature, apposée par cette partie sur le double de
" cet écrit, ne vaut que comme accusé de réception de la
" notification.

" Celle-ci peut également être faite soit par lettre
" recommandée à la poste, sortissant ses effets le troisième
" jour ouvrable suivant la date de son expédition, soit par
" exploit d'huissier de justice."

./..

II- CONGE DONNE PAR L'EMPLOYEUR

A. Motif du congé

+++++

A moins qu'il ne veuille résilier le contrat de travail pour motif grave, l'employeur n'est pas tenu, en principe, de motiver le congé.

Toutefois, il ne peut agir arbitrairement: l'article 63 de la loi du 3 juillet 1978 sanctionne le licenciement abusif.

Est considéré comme licenciement abusif, un licenciement qui est motivé par des raisons étrangères aux capacités ou au comportement de l'ouvrier ou qui ne trouve pas sa source dans les nécessités de fonctionnement de l'entreprise, de l'institution ou du service.

Dans la pratique, il est conseillé de préciser les raisons qui ont conduit à prendre la décision de rompre le contrat de travail, de manière à faire apparaître clairement que le licenciement a un lien direct avec l'aptitude, la conduite de l'ouvrier ou avec les nécessités de fonctionnement de l'entreprise (en l'espèce, l'établissement d'enseignement).

Les raisons, qui ont présidé au licenciement de l'ouvrier, seront donc indiquées sur le document C4, délivré par l'employeur à l'intéressé lors de la rupture du contrat.

L'employeur veillera à conserver la preuve des motifs invoqués, étant donné qu'en cas de contestation la charge de la preuve lui incombe en vue d'établir que le licenciement n'était pas abusif.

B. Conditions de fond

+++++

1. L'écrit

La notification du congé moyennant préavis doit, à peine de nullité, se faire par la remise d'un écrit à l'ouvrier.

Un préavis verbal est donc nul.

2. Début et durée du préavis

Il est indispensable, à peine de nullité, que la lettre de congé mentionne la date de début ainsi que la durée du préavis.

3. Date et signature

La lettre de congé doit mentionner une date (de manière à pouvoir vérifier à quel moment le délai de préavis prend cours ou s'il a déjà été entamé) ainsi que la signature de la partie qui décide de la rupture.

C. Conditions de forme (trois possibilités)
+++++*****+++++

1. Un écrit ordinaire

L'employeur remet, de la main à la main, un écrit à l'ouvrier. Dans ce cas, le travailleur signe un double de cet écrit pour réception et indique la date.

Il est rappelé que cette signature ne vaut que comme accusé de réception et n'emporte pas accord sur le contenu de la lettre de congé.

Le délai de préavis prend cours le lundi suivant la semaine pendant laquelle le congé a été notifié (art. 53).

2. La lettre recommandée à la poste

Dans l'hypothèse où l'ouvrier refuse de signer l'écrit pour réception, l'employeur aura recours à l'envoi d'une lettre recommandée.

Cette lettre recommandée ne produit ses effets que le troisième jour ouvrable qui suit la date de son expédition, le cachet de la poste faisant foi.

Le troisième jour ouvrable suivant la date de l'expédition est un délai fixe, définitif et seul valable, même lorsque le destinataire refuse de réceptionner la lettre ou lorsqu'il est absent à l'adresse indiquée.

Les jours ouvrables sont tous les jours civils, à l'exception des dimanches et des jours fériés légaux.

Pratiquement, il est conseillé d'envoyer la lettre recommandée au plus tard le mercredi, de manière à faire courir le délai de préavis le lundi suivant.

Si par exemple la lettre est postée le jeudi, la date, à laquelle le délai de préavis prendra cours, sera le lundi de la deuxième semaine.

3. L'exploit d'huissier

Lorsqu'il n'est plus possible d'utiliser la lettre recommandée pour faire commencer le délai de préavis à temps (celui-ci ne produisant ses effets que le troisième jour ouvrable qui suit la date de l'expédition), l'employeur aura recours à un huissier de justice qui signifiera la lettre de congé à l'ouvrier.

Le préavis doit également mentionner la durée et la date à laquelle le préavis prend cours. La date légale de réception correspond au jour où l'huissier s'est présenté.

./..

D. Durée du préavis
+++++*****+++++

Suivant l'ancienneté du travailleur, les délais de préavis ci-après doivent être respectés:

- ancienneté inférieure à 20 ans : 28 jours;
- ancienneté égale ou supérieure à 20 ans : 56 jours.

Ces délais sont définis en jours de calendrier et non en jours ouvrables.

Par ancienneté, il faut comprendre la période pendant laquelle le travailleur reste lié par un contrat de travail au même employeur sans interruption.

Pour les ouvriers qui sont au service du même employeur depuis moins de six mois, le contrat peut s'écarter des préavis légaux, sans que ceux-ci puissent être inférieurs à 7 jours (art. 60 de la loi du 3.VII.1978).

./..

E. Effets du congé

+++++

1. Caractère irrévocable du congé

Le congé est un acte définitif sur lequel la partie, qui l'a notifié, ne peut plus revenir unilatéralement.

Le congé ne peut être annulé que moyennant l'accord exprès du travailleur.

2. Suspension du préavis

L'article 38 de la loi du 3 juillet 1978 stipule que le préavis notifié par l'employeur cesse de courir dans les cas suivants:

- maladie ou accident;
- congé de maternité;
- appel ou rappel du travailleur sous les armes;
- détention préventive;
- séjour dans un centre de recrutement ou de sélection;
- mise en observation dans un établissement de l'armée;
- hospitalisation dans une institution de l'armée à la suite d'un accident ou d'une maladie contractée ou qui s'est aggravée pendant les épreuves d'admission ou de sélection;
- accomplissement du service imposé à l'objecteur de conscience;
- séjour du travailleur-objecteur de conscience dans un service de santé administratif ou un établissement indiqués par arrêté royal;
- présence du travailleur sous les armes découlant d'un engagement prenant cours à l'expiration du terme du service, pour autant que la durée du réengagement ne porte pas la durée du terme du service au-delà du terme de 2 ans;
- à la suite d'intempéries.

Le délai de préavis doit être prolongé de la durée de la suspension.

F. Exemption du travail pendant le délai de préavis

+++++

L'employeur peut exempter l'ouvrier de l'obligation de travailler pendant le délai de préavis moyennant l'accord de ce dernier. Il lui paie le salaire normal aux échéances habituelles.

Lorsque l'employeur interdit au travailleur l'accès au lieu de travail ou le dispense d'exécuter le préavis sans obtenir son accord à cet égard, il y a rupture immédiate du contrat dans le chef de l'employeur avec obligation de payer à l'ouvrier l'indemnité de préavis (à partir du moment où l'employeur ne l'a plus laissé travailler).

III- CONGE DONNE PAR L'OUVRIER

A. Motif du congé

+++++

Le problème de la motivation du licenciement ou celui du licenciement abusif ne se pose pas en cas de congé notifié par l'ouvrier.

B. Conditions de fond

+++++

Les conditions de fond qu'il y a lieu de respecter sont identiques à celles existant pour le congé notifié par l'employeur (voir supra, p. 4).

C. Conditions de forme

+++++

Les conditions de forme sont identiques à celles existant pour le congé notifié par l'employeur (voir supra, p. 5).

./..

D. Durée du préavis

+++++

En vertu des dispositions de l'article 59 de la loi du 3 juillet 1978, le préavis à respecter par l'ouvrier est fonction de son ancienneté acquise au moment où le préavis commence:

- ancienneté de moins de 20 ans : 14 jours de calendrier;
- ancienneté de 20 ans ou plus : 28 jours de calendrier.

Pour les ouvriers qui sont au service du même établissement depuis moins de 6 mois ininterrompus, le contrat peut déroger aux délais de préavis énoncés ci-dessus. Le délai de préavis à respecter par l'ouvrier ne peut dépasser la moitié du délai dont les parties sont convenues en cas de préavis remis par l'employeur (7 jours), soit habituellement 3 jours (art. 60).

E. Effets du congé

+++++

1. Caractère irrévocable du congé

Comme évoqué à propos du congé donné par l'employeur (voir supra, p. 7), le congé notifié par l'ouvrier est un acte définitif sur lequel le travailleur ne peut plus revenir unilatéralement.

2. Suspension du préavis

Contrairement au préavis donné par l'employeur, le préavis remis par l'ouvrier n'est jamais suspendu, à moins que cela ne soit prévu par convention.

Le préavis notifié par l'ouvrier durant la suspension du contrat sortira immédiatement ses effets.

./..

IV- DROIT DE L'OUVRIER EN COURS DE PREAVIS PRESTE

L'ouvrier peut faire usage de son droit de s'absenter du travail une ou deux fois par semaine, à condition que la durée ne dépasse pas au total un jour de travail par semaine (art. 41).

Si le délai de préavis est inférieur à 7 jours, l'ouvrier ne peut s'absenter qu'une demi-journée de travail.

Les parties doivent se mettre d'accord sur le choix des jours d'absence; à défaut d'accord, l'ouvrier pourra déterminer lui-même les jours pendant lesquels il s'absentera.

Le travailleur doit utiliser les absences autorisées uniquement dans le but de chercher un nouvel emploi.

Si les jours d'absences sont accordés par semaine, l'ouvrier ne peut pas récupérer les jours dont il n'aurait pas fait usage, sauf accord de l'employeur.

Le travailleur occupé dans un emploi à temps partiel a également le droit de s'absenter pendant le délai de préavis, mais la durée des absences doit être réduite proportionnellement à ses prestations de travail.

La rémunération normale est due pour ces absences.

V- SANCTION EN CAS DE NON-RESPECT DES DELAIS DE PREAVIS

La partie, qui résilie le contrat sans motif grave ou sans respecter le délai de préavis fixé légalement, est tenu de payer à l'autre partie une indemnité égale à la rémunération en cours correspondant soit à la durée du préavis, soit à la partie de ce délai restant à courir (art. 39, § 1er).

L'indemnité, visée par le texte légal, est appelé "indemnité de préavis" ou "indemnité de rupture".

On utilisera le terme "indemnité de préavis" lorsqu'il s'agit d'une indemnité due parce que l'employeur n'a pas fait prester le délai de préavis (voir supra, p. 8).

Le terme "indemnité de rupture" est, en général, utilisé lorsque les juridictions du travail ne reconnaissent pas le motif grave évoqué par l'employeur et condamne, par conséquent, ce dernier au paiement d'une indemnité égale à la rémunération qui aurait dû être payée pendant la durée du préavis qui aurait dû être presté.

VI- RUPTURE DU CONTRAT MOYENNANT INDEMNITE DE PREAVIS

A. Choix de l'employeur

+++++

Si le contrat a été conclu pour une durée indéterminée, l'employeur a le choix entre:

- la notification d'un préavis à prester par le travailleur;
- la rupture immédiate du contrat moyennant paiement d'une indemnité de préavis.

L'employeur peut exercer ce choix aussi bien au moment où il décide de mettre fin au contrat qu'au cours du préavis qu'il a notifié.

Contrairement à la notification d'un délai de préavis qui doit répondre à des conditions de forme précises, la rupture du contrat de travail moyennant indemnité ne suppose le respect d'aucune forme particulière:

- aucun écrit n'est nécessaire (il est toutefois conseillé de notifier la rupture par un écrit de manière à fournir au travailleur la preuve de la rupture de son contrat);
- le licenciement ne doit pas être motivé (il est toutefois conseillé de le faire pour que l'ouvrier n'invoque pas le licenciement abusif).

Le contrat est rompu à la date fixée par l'employeur; l'indemnité sera due à ce moment.

B. Calcul de l'indemnité

+++++

Pour le calcul de l'indemnité, deux critères doivent être pris en considération:

- la durée du préavis auquel l'ouvrier a droit au moment de la rupture du contrat;
- la rémunération qui servira de base au calcul de cette indemnité.

L'indemnité de préavis sera calculée sur base du préavis que l'employeur aurait dû notifier (préavis calculé en jours de calendrier).

Le délai de 28 jours correspond généralement à la rémunération de 20 jours de travail (l'ouvrier est payé, en général, en jours ouvrables).

L'indemnité de préavis comprend non seulement la rémunération en cours, mais également les avantages acquis en vertu du contrat de travail (art. 39).

La rémunération en cours est la rémunération à laquelle le travailleur a droit au moment de la rupture du contrat (le dernier salaire-horaire).

Les avantages acquis en vertu du contrat sont par exemple: le pécule de vacances, les heures supplémentaires, les prestations sociales (foyer-résidence, allocations familiales, etc.), la prime de fin d'année, etc.

VII- RUPTURE DU CONTRAT PENDANT UNE PERIODE
D'INCAPACITE DE TRAVAIL TEMPORAIRE

Le travailleur peut mettre fin au contrat pendant l'incapacité de travail quand il le désire. Le délai de préavis est le même que s'il travaillait. En cas de congé donné par l'ouvrier avant ou pendant la suspension, le délai de préavis court pendant cette suspension.

L'employeur peut également résilier le contrat pendant une période de suspension résultant d'une maladie ou d'un accident du travailleur, mais le délai ne commencera à courir qu'à la fin de la suspension, c'est-à-dire au moment de la reprise du travail.

L'employeur peut rompre le contrat immédiatement moyennant le paiement au travailleur d'une indemnité de préavis (voir supra, p. 13 et 14).

Il est rappelé que, lorsque le contrat de travail est suspendu depuis plus de six mois par suite d'accident ou de maladie, l'employeur peut mettre fin au contrat moyennant paiement à l'ouvrier d'une indemnité égale à la rémunération correspondant soit au délai de préavis, soit à la partie de ce délai restant à courir (art. 78).

VIII- RUPTURE DU CONTRAT PENDANT LA PERIODE D'ESSAI

Le contrat de travail d'ouvrier peut contenir une clause d'essai (art. 48 de la loi du 3.VII.1978). Cette clause d'essai doit être constatée par écrit.

La période d'essai ne pourra être inférieure à 7 jours ni supérieure à 14 jours.

Si l'exécution du contrat est suspendue pendant la période d'essai, celle-ci est prolongée d'une durée égale à cette suspension, sans pouvoir dépasser 7 jours.

Le contrat de travail peut être rompu pendant la période d'essai. Les modalités de rupture ne diffèrent pas selon que le préavis émane de l'employeur ou de l'ouvrier.

Pendant la période d'essai, à l'exception des 7 premiers jours, l'une des parties peut mettre fin unilatéralement au contrat: cette rupture n'est soumise à aucune règle de forme (le préavis n'est pas obligatoire). Il est toutefois conseillé de rédiger un écrit de manière à informer l'autre partie qu'il est mis fin au contrat de travail pendant la période d'essai.

IX- PROTECTION CONTRE LE LICENCIEMENT

A. Travailleurs protégés

+++++

Les travailleurs protégés sont des travailleurs qui ne peuvent être licenciés selon les règles habituelles.

Ces travailleurs peuvent être protégés en vertu de conventions collectives de travail ou en vertu de dispositions légales.

Parmi ceux que l'on range dans cette deuxième catégorie, on retiendra particulièrement la travailleuse enceinte et le travailleur appelé ou rappelé sous les armes.

1. La travailleuse enceinte

La travailleuse enceinte est protégée contre le licenciement en vertu des articles 39 à 45 de la loi du 16 mars 1971 sur le travail.

L'employeur, qui occupe une travailleuse enceinte, ne peut rompre unilatéralement le contrat de travail à partir du moment où il a été averti de la grossesse jusqu'à un mois suivant le congé post-natal (hormis le cas de licenciement pour faute grave).

L'employeur est autorisé à résilier le contrat pour des motifs étrangers à l'état physique résultant de la grossesse ou de l'accouchement. Il sera tenu de prouver l'existence de ces motifs: l'employeur devra donc motiver le préavis et en fournir les raisons précises.

./..

2. Le travailleur appelé ou rappelé sous les armes

Ce travailleur doit son statut de protégé à l'article 38, § 3, 1° et 2° de la loi du 3 juillet 1978 sur les contrats de travail.

L'ouvrier est mis à l'abri du licenciement pendant les périodes suivantes:

- pour la durée de l'appel ou du rappel sous les armes;
- pendant la durée de son séjour dans un centre de recrutement ou de sélection;
- pendant sa mise en observation dans un établissement médical de l'armée;
- pendant son hospitalisation dans un établissement militaire, à la suite d'un accident ou d'une maladie qui est survenue ou qui s'est aggravée pendant les épreuves de sélection;
- pendant la durée de son service accompli auprès de la protection civile;
- pendant la durée du séjour comme objecteur de conscience dans un service de santé administratif ou dans un établissement hospitalier visé par arrêté royal.

./..

B. Mesures de protection

+++++

1. La travailleuse enceinte

La travailleuse enceinte ne pourra être licenciée que pour un motif grave ou un motif suffisant (motif étranger à l'état physique résultant de la grossesse ou de l'accouchement).

Si des raisons étrangères à l'état physique résultant de la grossesse ou de l'accouchement ne sont pas admises (en cas de contestation, le juge appréciera), l'employeur devra payer une indemnité complémentaire (forfaitaire) égale à trois mois de salaire brut (aucune cotisation de sécurité sociale n'est retenue, cette indemnité forfaitaire n'étant pas une rémunération).

Cette indemnité peut être cumulée avec l'indemnité de préavis due en raison du licenciement immédiat sans motif grave.

2. Le travailleur appelé ou rappelé sous les armes

Le travailleur soumis aux obligations militaires ne peut être licencié que pour un motif grave ou un motif suffisant (dont la nature et l'origine sont étrangers au service militaire - voir art. 38, § 3, 1° et 2°).

En ce qui concerne la période précédant l'appel ou le rappel, l'employeur ne peut licencier l'ouvrier sauf motif grave ou motif suffisant (art. 38, § 3, 3°): c'est-à-dire entre le moment où il a été informé par le travailleur de la date exacte de l'appel à un centre de recrutement ou de sélection (ou de rappel sous les armes) et la date de cet appel (ou de ce rappel).

Hormis pour motif grave ou pour motif suffisant, l'employeur ne peut rompre le contrat de travail pendant la période d'un mois suivant l'envoi en congé illimité du travailleur (art. 38, § 3, 4°). Pour bénéficier de cette protection, le travailleur est tenu de se présenter chez son employeur dès que son service militaire a pris fin.

Contrat de travail d'ouvrier à durée indéterminée

Rupture unilatérale du contrat moyennant préavis

Projet de lettre de congé en cas de rupture unilatérale du contrat de travail d'ouvrier à durée indéterminée moyennant préavis à prester

(Papier à en-tête de l'établissement) , le

Monsieur,

Nous sommes au regret d'avoir à mettre fin à nos relations contractuelles, en raison de
(indiquer le ou les motifs du licenciement lié(s) à l'aptitude ou à la conduite de l'ouvrier ou fondé(s) sur les nécessités de fonctionnement du service).

En conséquence, nous vous notifions congé moyennant préavis d'une durée de jours prenant cours le lundi

Nous vous prions de croire,

(Sceau de l'établissement)

Au nom et pour compte du
Ministère de l'Education
nationale:
Le Chef d'établissement,

A expédier par recommandé ou à remettre en mains propres au destinataire contre remise du double dûment daté et signé par celui-ci, pour accusé de réception.

Contrat de travail d'ouvrier à durée indéterminée

Rupture unilatérale du contrat moyennant préavis

Projet de lettre de congé en cas de rupture unilatérale
du contrat de travail d'ouvrier à durée indéterminée
moyennant préavis
assorti d'une dispense partielle de prestations

(Papier à en-tête de l'établissement) le

Monsieur,

Nous sommes au regret d'avoir à mettre fin à nos
relations contractuelles, en raison de
(indiquer le ou les motifs du licenciement lié(s) à l'aptitude
ou à la conduite de l'ouvrier ou fondé(s) sur les nécessités
de fonctionnement du service).

En conséquence, nous vous notifions congé
moyennant préavis d'une durée de jours prenant cours
le lundi

Nous vous dispensons de toutes prestations à dater
du et vous verserons à cette date le montant de
l'indemnité correspondant au nombre de jours de préavis restant
à courir.

Nous vous prions de croire,

(Sceau de l'établissement)

Au nom et pour compte du
Ministère de l'Education
nationale:

Le Chef d'établissement,

A expédier par recommandé ou à remettre en mains propres
au destinataire contre remise du double dûment daté et signé
par celui-ci, pour accusé de réception. ./..

Contrat de travail d'ouvrier à durée indéterminée

Rupture unilatérale du contrat moyennant préavis

Projet de lettre de congé en cas de rupture unilatérale
du contrat de travail d'ouvrier à durée indéterminée
moyennant indemnité

(Papier à en-tête de l'établissement) le

Monsieur,

Nous sommes au regret d'avoir à mettre fin à nos
relations contractuelles à la date du
en raison de
(indiquer le ou les motifs du licenciement lié(s) à l'aptitude
ou à la conduite de l'ouvrier ou fondé(s) sur les nécessités
du fonctionnement du service).

En conséquence, nous vous payons une indemnité
de F, correspondant à jours de rémunération
après déduction des retenues fiscales et sociales.

Nous vous ferons parvenir dans les prochains jours
votre décompte final ainsi que les différents documents
sociaux.

Nous vous prions de croire,

(Sceau de l'établissement)

Au nom et pour compte du
Ministère de l'Education
nationale:

Le Chef d'établissement,

A expédier par recommandé ou à remettre en mains propres
au destinataire contre remise du double dûment daté et signé
par celui-ci, pour accusé de réception. ./..

Contrat de travail d'ouvrier à durée indéterminée
Rupture unilatérale du contrat moyennant préavis

Liste des synthèses relatives à la rupture du contrat de travail

Trav.- 1 : Rupture du contrat de travail pour motif grave
(15.V.1987)

Trav.- 2 : Incapacité de travail résultant d'un accident
du travail
(2.V.1985 et 17.VI.1985)

Trav.- 5 : Rupture du contrat de travail à durée indéterminée
(3.VI.1985)

Trav.- 5' : Rupture du contrat de travail d'ouvrier à durée
indéterminée
(3.VI.1987)

Trav.- 7 : Lettres-type de rupture
(10.VI.1985)

Trav.-10 : Délais de préavis
