

# Table des matières

|                                    |   |
|------------------------------------|---|
| <i>In memoriam</i> Bernard DHAEYER | 3 |
| Remerciements                      | 5 |
| Plan                               | 7 |
| Légende des pictogrammes           | 8 |

## PARTIE I

### **Définition et naissance du droit du travail**

---

|  |    |
|--|----|
| <b>I. Qu'est-ce que le droit du travail ?</b>                | 11 |
| A. Le droit  | 11 |
| B. Le droit social   | 22 |
| C. L'autonomie du droit du travail                           | 24 |
| <b>II. La naissance du droit du travail</b>                  | 27 |
| A. L'origine du mot <i>travail</i>                           | 27 |
| B. L'importance de l'évolution historique                    | 27 |
| C. Avant la Révolution française                             | 28 |
| D. Révolution française et Code civil                        | 32 |
| E. La révolution industrielle                                | 43 |
| F. L'année 1886  | 46 |
| G. La naissance de l'interventionnisme étatique              | 48 |
| H. L'année 1944  | 57 |
| I. Le développement du droit social : l'âge d'or (1945-1975) | 58 |
| J. Crise   | 64 |
| K. Perspectives  | 73 |

## PARTIE II

**Questions de méthode : objet, forme et sources de l'ouvrage** 79

|   |     |
|---|-----|
| <b>I. Objet de l'ouvrage</b>                                      | 81  |
| A. De la nécessité d'enseigner un peu de droit à tous             | 81  |
| B. Enseigner moins mais mieux                                     | 83  |
| C. Enseigner différemment   | 84  |
| D. Assumer un choix critiquable                                   | 86  |
| E. Le raisonnement juridique et l'étude du droit positif          | 86  |
| <b>II. Forme de l'ouvrage</b>                                     | 88  |
| <b>III. Sources d'inspiration de l'ouvrage</b>                    | 88  |
| <b>IV. Bibliographie sélective</b>                                | 89  |
| <b>V. Prérequis</b>   | 90  |
| <b>VI. Étude et évaluation</b>                                    | 91  |
| <b>VII. Utilisation des sources légales et jurisprudentielles</b> | 92  |
| <b>VIII. La langue du droit</b>                                   | 94  |
| A. La langue du droit est-elle incompréhensible ?                 | 95  |
| B. Faut-il connaître le latin pour faire du droit ?               | 97  |
| <b>IX. Avertissements</b>   | 102 |

## PARTIE III

**Une première approche : typologie du travail et sources** 105

|  |     |
|--|-----|
| <b>I. Typologie du travail en Belgique</b>                 | 107 |
| <b>II. Le droit du travail, une partie du droit social</b> | 111 |
| <b>III. Les sources du droit social</b>                    | 114 |
| A. Les sources et leur hiérarchie                          | 114 |
| B. Les normes internationales                              | 117 |
| 1. Introduction  | 117 |
| 2. L'Organisation internationale du travail                | 117 |
| 3. Le Conseil de l'Europe                                  | 119 |

|  |     |
|--|-----|
| 4. Le droit de l'Union européenne  | 120 |
| 5. Les conventions internationales   | 122 |
| <b>C. Le droit national</b>  | 122 |
| 1. La Constitution   | 122 |
| 2. La loi dans ses dispositions impératives  | 123 |
| 3. Les conventions collectives de travail  | 126 |
| 4. Le contrat de travail   | 129 |
| 5. Le règlement de travail   | 129 |
| 6. L'usage   | 132 |
| 7. La coutume  | 133 |
| 8. La volonté unilatérale  | 133 |
| 9. Les réglementations internes à l'entreprise   | 133 |
| <b>D. La jurisprudence</b>   | 137 |
| <b>E. La doctrine</b>  | 144 |
| <b>F. L'équité</b>   | 145 |
| <b>G. Les principes généraux du droit</b>  | 150 |
| <b>H. Autres instruments : <i>Soft law</i> / <i>Hard law</i></b>   | 151 |
| <br>   |     |
| <b>PARTIE IV</b>   |     |
| <b>Distinguer les travailleurs salariés des indépendants</b>   | 153 |
| <hr/>  |     |
| <b>Objet de cette partie de l'ouvrage</b>  | 155 |
| <b>Introduction: un assujettissement implique des obligations (payer des cotisations) et des droits (recevoir des prestations)</b>       | 156 |
| A. Le principe des cotisations sociales  | 156 |
| B. Le débiteur des cotisations sociales  | 157 |
| C. La base de calcul des cotisations   | 158 |
| D. La fraude sociale   | 161 |
| <b>I. Les principes généraux d'assujettissement à la sécurité sociale</b>  | 162 |
| A. Toute personne exerçant une activité professionnelle en Belgique doit être assujettie à un régime de sécurité sociale                 | 163 |
| B. Il existe deux régimes principaux de sécurité sociale: le régime des travailleurs salariés et le régime des travailleurs indépendants | 163 |

|   |     |
|---|-----|
| C. Les dispositions relatives à la sécurité sociale sont d'ordre public   | 165 |
| D. Une même personne, pour une même activité professionnelle, ne peut pas être assujettie à plusieurs régimes de sécurité sociale                 | 167 |
| E. Une même personne, si elle exerce deux activités distinctes, peut être assujettie à deux régimes de sécurité sociale (double assujettissement) | 167 |
| F. Une personne assujettie à un régime bénéficie normalement de toutes les branches de ce régime, sauf exceptions                                 | 168 |
| <b>II. Les travailleurs salariés</b>  | 168 |
| A. La notion de contrat de travail  | 168 |
| 1. Définition et caractéristiques   | 169 |
| 2. Présomptions   | 170 |
| B. Distinction, en pratique, entre contrat de travail et contrat d'entreprise   | 172 |
| <b>III. Les travailleurs indépendants</b>   | 183 |
| A. Source   | 184 |
| B. Définition   | 184 |
| C. Présomptions   | 186 |
| D. Exclusions   | 188 |
| <b>IV. Comparaison salariés/indépendants</b>  | 192 |
| <br>PARTIE V  |     |
| <b>S'initier au droit collectif du travail: aperçu des relations collectives du travail en Belgique</b>   | 195 |
| <hr/>   |     |
| <b>I. Le secteur privé</b>  | 197 |
| Introduction: la notion de dialogue social  | 197 |
| 1. Notions de concertation sociale et d'autonomie des partenaires sociaux   | 198 |
| 2. Notions d'acteurs représentatifs et de monopole de la négociation collective   | 200 |
| A. Les organes  | 203 |
| 1. Niveau national intersectoriel   | 204 |
| 2. Au niveau sectoriel  | 204 |
| 3. Au niveau de l'entreprise  | 207 |
| a) Le conseil d'entreprise  | 207 |
| b) Le comité pour la prévention et la protection au travail   | 211 |
| c) La délégation syndicale  | 213 |

|  |     |
|--|-----|
| B. Les normes  | 215 |
| C. Les relations   | 216 |
| 1. Un sujet rétif à l'application du droit...  | 217 |
| 2. La définition de la grève   | 217 |
| 3. Un droit fondamental  | 217 |
| 4. Un droit non soumis à autorisation  | 219 |
| 5. <i>Quid</i> de la grève « politique » ?   | 219 |
| 6. Un abus du droit de grève ?   | 220 |
| 7. Un service minimum ?  | 220 |
| 8. Les modalités de la grève et l'articulation de celle-ci avec d'autres droits :<br><i>quid</i> des « voies de fait » ? | 221 |
| 9. La grève et l'ordre public  | 223 |
| 10. Juridicisation et judiciarisation du conflit collectif   | 226 |
| 11. Les conciliateurs sociaux  | 228 |
| <b>II. Le secteur public</b>   | 228 |
| Remarque préalable   | 228 |
| A. Base légale   | 229 |
| B. Champ d'application   | 230 |
| C. Les deux grands modes de relations collectives de travail   | 230 |
| D. Les organes : comités de négociation et de concertation   | 231 |
| E. Les acteurs : agrément et représentativité  | 231 |
| F. Le statut des délégués syndicaux  | 232 |
| <br>PARTIE VI  |     |
| <b>Comprendre les relations individuelles du travail</b>   | 235 |
| <hr/>  |     |
| <b>I. Le contrat de travail</b>  | 237 |
| A. Les éléments constitutifs du contrat de travail   | 237 |
| 1. L'autorité  | 240 |
| 2. Le travail  | 242 |
| 3. La rémunération   | 244 |
| a) Définition  | 244 |
| b) Un élément constitutif essentiel du contrat   | 244 |
| c) Le montant de la rémunération   | 245 |
| d) Les avantages en nature   | 248 |

|   |     |
|---|-----|
| e) La prime de fin d'année  | 250 |
| f) La participation financière des travailleurs au capital et aux bénéfices de l'entreprise                     | 250 |
| g) Le montant brut  | 251 |
| h) L'indexation   | 251 |
| i) Rémunération et ressources humaines  | 251 |
| <b>B. Les conditions de validité du contrat de travail</b>  | 252 |
| 1. Les principes généraux civilistes s'appliquant à tous les contrats   | 252 |
| 2. La capacité  | 253 |
| a) Définition   | 253 |
| b) Application en droit social  | 253 |
| 3. L'objet  | 254 |
| a) Définition   | 254 |
| b) Caractéristiques   | 254 |
| 4. La cause   | 257 |
| a) Définition   | 257 |
| b) Hypothèses de causes illicites   | 257 |
| c) Limitation de la nullité en droit social   | 258 |
| 5. Le consentement  | 258 |
| a) Définition   | 258 |
| b) Conditions de validité : le problème des vices de consentement   | 259 |
| <b>C. Les parties au contrat de travail</b>   | 261 |
| 1. Le travailleur   | 262 |
| 2. L'employeur  | 263 |
| a) Employeur ou entreprise ?  | 263 |
| b) Qui est l'employeur ?  | 268 |
| c) Hypothèses de démembrement de l'autorité   | 270 |
| d) Hypothèses de multiplication de l'autorité   | 276 |
| e) Hypothèse de changement d'employeur par transfert conventionnel d'entreprise                                 | 277 |
| <b>D. La forme du contrat de travail</b>  | 279 |
| 1. La langue du contrat   | 280 |
| 2. Exigence d'un écrit ?  | 280 |
| <b>E. La formation du contrat de travail : recrutement et sélection</b>   | 281 |
| Remarque préliminaire   | 281 |
| 1. L'offre d'emploi   | 282 |
| 2. Les principes applicables à la procédure de recrutement et de sélection                                      | 284 |
| a) L'employeur doit informer le candidat (art. 8 et 9 de la CCT n° 38)  | 284 |
| b) L'employeur doit prendre en charge les éventuels frais de la procédure de sélection (art. 3 de la CCT n° 38) | 285 |
| c) Remise d'une attestation (art. 4 de la CCT n° 38)  | 285 |

|   |            |
|---|------------|
| d) Le candidat est tenu de collaborer de bonne foi à la procédure de sélection (art. 13 et 14 de la CCT n° 38)    | 286        |
| e) La procédure de sélection doit se dérouler dans un délai raisonnable (art. 15 de la CCT n° 38)                 | 286        |
| f) Le droit au respect de la vie privée   | 286        |
| g) Le droit à la non-discrimination   | 290        |
| <b>F. Les différents types de contrat de travail</b>  | <b>296</b> |
| 1. Selon l'objet  | 297        |
| a) Le contrat de travail d'ouvrier (art. 2 de la loi relative aux contrats de travail)                            | 305        |
| b) Le contrat de travail d'employé (art. 3 de la loi relative aux contrats de travail)                            | 306        |
| c) Le contrat de travail domestique (art. 5 de la loi relative aux contrats de travail)                           | 308        |
| d) Le contrat de travail de représentant de commerce (art. 4 de la loi relative aux contrats de travail)          | 308        |
| e) Autres contrats de travail   | 311        |
| 2. Selon la durée   | 315        |
| a) Le contrat de travail à durée indéterminée   | 315        |
| b) Le contrat de travail à durée déterminée   | 316        |
| c) Le contrat conclu pour un travail nettement défini   | 319        |
| d) Le contrat de remplacement   | 320        |
| e) Le contrat temporaire  | 321        |
| 3. Selon le temps de travail  | 322        |
| <b>II. Les clauses du contrat de travail</b>  | <b>324</b> |
| A. Clause d'essai   | 326        |
| B. Terme et conditions  | 327        |
| C. Clause de révision ou de flexibilité   | 328        |
| D. Clause résolutoire   | 332        |
| E. Clause de non-concurrence  | 334        |
| F. Clause d'exclusivité   | 340        |
| G. Clause de secret professionnel, de loyauté ou de non-concurrence déloyale                                      | 343        |
| H. Clause de du croire ou de garantie de solvabilité de clientèle (pour les représentants de commerce uniquement) | 345        |
| I. Clause de non-débauchage   | 346        |
| J. Clause de non-démarchage   | 348        |
| K. Clause d'habitation (ou de résidence)  | 349        |
| L. Clause d'ancienneté fonctionnelle  | 349        |
| M. Clause de stabilité d'emploi   | 350        |

|   |     |
|---|-----|
| N. Clause de remboursement de frais   | 351 |
| O. Clause d'arbitrage   | 356 |
| P. Clause d'écologie  | 357 |
| Q. Clause de résultat   | 359 |
| R. Clause de responsabilité   | 360 |
| S. Clause de cautionnement  | 361 |
| T. Clause de rétention  | 362 |
| U. Clause relative aux créations intellectuelles  | 362 |
| V. Clause de libéralité   | 364 |
| W. Clause pénale  | 365 |
| X. Clause attribuant la qualité de personne investie d'un poste de direction ou de confiance                        | 366 |
| Y. Clause d'habillement   | 368 |
| <b>III. L'exécution du contrat de travail</b>   | 372 |
| A. Les théories de l'organisation de l'entreprise   | 372 |
| B. Les droits fondamentaux du travailleur   | 376 |
| 1. La vie privée du travailleur dans l'entreprise   | 377 |
| 2. La liberté d'expression  | 382 |
| 3. La liberté de religion   | 389 |
| C. Obligations du travailleur   | 392 |
| 1. Exécuter son travail avec soin, probité et conscience, au temps, au lieu et aux conditions convenus              | 392 |
| 2. Agir conformément aux ordres et aux instructions de l'employeur et de ses délégués                               | 394 |
| 3. Confidentialité et concurrence   | 394 |
| 4. Veiller à sa propre sécurité, à celle de ses compagnons, de l'employeur ou de tiers                              | 397 |
| 5. Restituer en bon état à l'employeur les instruments de travail et les matières premières qui lui ont été confiés | 398 |
| D. Obligations de l'employeur   | 398 |
| 1. Faire travailler le travailleur dans les conditions, au temps et au lieu convenus                                | 399 |
| a) Obligation de fournir le travail convenu   | 399 |
| b) Modification du contrat de commun accord   | 399 |
| c) Interdiction de modification unilatérale et <i>ius variandi</i> de l'employeur                                   | 400 |

|  |     |
|--|-----|
| d) Options ouvertes au travailleur en cas de modification unilatérale du contrat   | 402 |
| i. L'exécution du contrat en nature  | 402 |
| ii. L'exécution par équivalent   | 403 |
| iii. L'exception d'inexécution   | 403 |
| iv. La résolution du contrat   | 403 |
| v. Le congé pour motif grave   | 405 |
| vi. L'acte équipollent à rupture   | 405 |
| 2. Veiller en bon père de famille à ce que le travail s'accomplisse dans des conditions convenables au point de vue de la sécurité et de la santé du travailleur et que les premiers secours soient assurés à celui-ci en cas d'accident | 407 |
| a) Généralités   | 408 |
| b) Les risques psychosociaux   | 410 |
| c) Le harcèlement moral  | 416 |
| d) Voies d'action du travailleur   | 420 |
| i. Procédure « interne » à l'entreprise  | 420 |
| ii. Voies d'action « externes » à l'entreprise   | 422 |
| e) Protection contre le licenciement (art. 32 <i>tredecies</i> de la loi du 4 août 1996 sur le bien-être au travail)   | 424 |
| 3. S'assurer contre le risque d'accident du travail  | 427 |
| a) L'accident  | 428 |
| i. Un événement  | 430 |
| ii. Le caractère soudain de l'événement  | 432 |
| iii. La lésion   | 435 |
| iv. La preuve  | 435 |
| b) L'accident du travail   | 435 |
| i. Dans le cours de l'exécution du contrat   | 436 |
| ii. Par le fait de l'exécution du contrat  | 436 |
| iii. La preuve   | 437 |
| c) L'accident sur le chemin du travail   | 437 |
| i. La résidence  | 438 |
| ii. Le lieu d'exécution du travail   | 438 |
| iii. Les assimilations   | 438 |
| iv. Le trajet normal   | 439 |
| v. La preuve   | 443 |
| 4. Payer la rémunération, aux conditions, au temps et au lieu convenus   | 443 |
| a) La notion de rémunération   | 443 |
| b) La libre disposition de la rémunération   | 444 |
| c) Modes de paiement   | 444 |
| d) Délais de paiement  | 447 |
| e) Lieu du paiement  | 448 |
| f) Décompte  | 449 |
| g) Limitation des retenues   | 449 |
| h) Saisies et cessions   | 452 |
| i. Montants protégés   | 453 |
| ii. Créances alimentaires  | 456 |
| iii. Règlements collectifs de dettes   | 457 |

|   |     |
|---|-----|
| iv. Cessions au profit de l'ONEm  | 457 |
| v. Procédure  | 459 |
| i) Privilège  | 460 |
| 5. Donner au travailleur le temps nécessaire pour remplir les devoirs de son culte, ainsi que les obligations civiques résultant de la loi  | 461 |
| 6. Consacrer l'attention et les soins nécessaires à l'accueil des travailleurs et, en particulier, des jeunes travailleurs  | 461 |
| 7. Apporter les soins d'un bon père de famille à la conservation des instruments de travail appartenant au travailleur et des effets personnels que celui-ci doit mettre en dépôt | 461 |
| 8. Gérer les ressources humaines ?  | 462 |
| a) Introduction   | 462 |
| b) Définition   | 462 |
| c) Missions   | 462 |
| d) Importance   | 463 |
| <b>E. Responsabilité du travailleur</b>   | 464 |
| <b>F. Surveillance</b>  | 472 |
| 1. Le lien entre discipline et surveillance   | 472 |
| 2. La surveillance par caméra (CCT n° 68)   | 473 |
| 3. La surveillance de l'utilisation de l'internet et des courriels (CCT n° 81)  | 475 |
| 4. L'incidence des nouvelles technologies et des réseaux sociaux  | 478 |
| 5. Les fouilles   | 480 |
| 6. Le contrôle de l'alcool et des drogues (CCT n° 100)  | 484 |
| 7. La géolocalisation   | 486 |
| 8. Le recours à un détective privé  | 486 |
| 9. Coercition physique  | 491 |
| <b>G. Discipline</b>  | 491 |
| <b>H. Le temps de travail</b>   | 495 |
| 1. Remarque préliminaire  | 496 |
| 2. Les enjeux du temps de travail en droit social   | 496 |
| a) La réduction de la durée du travail  | 496 |
| b) L'érosion de la distinction temps de travail/temps de non-travail  | 499 |
| 3. Principe   | 500 |
| 4. Champ d'application  | 504 |
| 5. Notion de temps de travail   | 507 |
| 6. Durée maximale du travail  | 510 |
| 7. Travail de nuit  | 511 |
| 8. Travail du dimanche  | 513 |

|  |     |
|--|-----|
| 9. Travail les jours fériés  | 514 |
| 10. Flexibilité  | 514 |
| a) La « petite flexibilité » (art. 20bis de la loi du 16 mars 1971)  | 514 |
| b) Les « horaires flottants » (art. 20ter de la loi du 16 mars 1971) | 516 |
| c) La « grande flexibilité »   | 518 |
| I. Protection des femmes et des enfants                              | 519 |
| <b>IV. La suspension du contrat de travail</b>                       | 525 |
| A. L'article 27 de la loi du 3 juillet 1978                          | 525 |
| B. Force majeure   | 527 |
| 1. Définition  | 528 |
| 2. Conditions  | 528 |
| a) Un obstacle insurmontable   | 528 |
| b) L'absence de faute  | 529 |
| c) L'imprévisibilité   | 529 |
| d) La survenance postérieure à la conclusion du contrat              | 529 |
| e) Le caractère extérieur de l'événement                             | 530 |
| 3. Effets  | 530 |
| a) Effet exonératoire de responsabilité                              | 530 |
| b) Effet suspensif   | 530 |
| c) Effet extinctif   | 531 |
| C. Vacances annuelles  | 533 |
| D. Maladie et accident   | 536 |
| E. Grossesse et maternité  | 546 |
| F. Petits chômages   | 549 |
| G. Congés pour raisons impérieuses                                   | 551 |
| H. Détention préventive  | 551 |
| I. Interruption de carrière et crédit-temps                          | 552 |
| 1. Secteur privé   | 552 |
| a) Droit à l'absence   | 552 |
| b) Droit aux allocations   | 554 |
| c) Protection contre le licenciement                                 | 554 |
| 2. Secteur public  | 554 |
| a) Droit à l'absence   | 554 |
| b) Droit aux allocations   | 555 |
| c) Protection contre le licenciement                                 | 555 |
| J. Congés thématiques  | 555 |

|   |     |
|---|-----|
| K. Congé sans solde   | 556 |
| L. Mandat politique   | 556 |
| M. Audiences des cours et tribunaux du travail  | 556 |
| N. Promotion sociale et congé-éducation payé  | 556 |
| <b>V. Le travailleur dans l'entreprise transférée</b>   | 557 |
| A. Principe   | 557 |
| B. Acteurs du mécanisme   | 558 |
| C. Conditions d'application   | 559 |
| 1. Un transfert   | 559 |
| 2. Un transfert conventionnel   | 559 |
| 3. Une entreprise ou une partie d'entreprise  | 559 |
| 4. Le maintien de l'identité économique en vue de la poursuite d'une activité économique accessoire ou principale | 560 |
| D. Conséquences du transfert conventionnel d'entreprise   | 564 |
| 1. Le transfert est automatique   | 564 |
| 2. Le maintien des droits   | 565 |
| 3. Interdiction de licenciement résultant du transfert  | 565 |
| a) Principe   | 565 |
| b) Exception  | 566 |
| 4. Conséquences des modifications des conditions de travail   | 566 |
| 5. Solidarité entre cédant et cessionnaire  | 567 |
| 6. Obligations de consultation et d'information   | 568 |
| <b>VI. Le travailleur dans l'entreprise en difficulté</b>   | 568 |
| A. La faillite  | 568 |
| 1. Qu'est-ce que la faillite ?  | 568 |
| 2. Que devient le contrat de travail ?  | 569 |
| 3. Qu'en est-il des créanciers ?  | 571 |
| B. La dissolution et la liquidation   | 572 |
| C. La réorganisation judiciaire   | 574 |
| 1. Qu'est-ce qu'une PRJ ?   | 574 |
| 2. Quel est le sort du contrat de travail et des créances du travailleur ?  | 575 |

|   |     |
|---|-----|
| <b>VII. La rupture du contrat de travail</b>  | 576 |
| Introduction : quelques caractéristiques générales du droit de licenciement en Belgique   | 577 |
| 1. Le droit de résiliation unilatérale  | 577 |
| 2. Le pouvoir de résiliation unilatérale  | 577 |
| 3. Un droit discrétionnaire ?   | 579 |
| 4. Une souplesse dans le licenciement compensée par de longs préavis ?  | 583 |
| 5. Les modes de rupture du contrat de travail   | 583 |
| <b>A. Les modes généraux (civilistes) de rupture du contrat de travail</b>  | 583 |
| 1. La rupture en fin de contrat (art. 32, 1° et 2°, de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail)   | 583 |
| 2. Le décès du travailleur (art. 32, 4°, de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail)  | 584 |
| 3. L'accord des parties   | 584 |
| 4. La survenance d'une cause de force majeure (art. 32, 5°, de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail)   | 585 |
| a) Notion   | 586 |
| b) Le constat de la force majeure   | 586 |
| c) Les conséquences d'un constat erroné de force majeure  | 587 |
| d) La rupture du contrat de travail pour force majeure médicale   | 587 |
| e) Le reclassement professionnel  | 591 |
| 5. La résolution  | 591 |
| a) Principe   | 591 |
| b) Résolution unilatérale (résolution par notification)   | 594 |
| c) Moment de la rupture du contrat  | 595 |
| d) Indemnisation du préjudice du fait de la résolution du contrat   | 596 |
| <b>B. Les modes spécifiques de rupture du contrat de travail</b>  | 599 |
| 1. La volonté unilatérale d'une des parties (art. 32, 3°, de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail)   | 599 |
| a) Les notions de « congé » et de « préavis »   | 600 |
| b) La notification du préavis   | 601 |
| c) La prise de cours du préavis   | 602 |
| d) La durée du préavis  | 604 |
| i. Règles en vigueur depuis le 1 <sup>er</sup> janvier 2014 (pour l'ancienneté acquise à compter de cette date)   | 604 |
| ii. Règles transitoires (applicables aux travailleurs dont le contrat a pris cours avant le 1 <sup>er</sup> janvier 2014 et dont le contrat prend fin après cette date) | 606 |
| e) Le contre-préavis  | 619 |
| f) Le préavis en cas de rupture du contrat de travail à durée déterminée ou pour un travail nettement défini  | 620 |
| g) La dispense de prestation du préavis   | 620 |
| h) La suspension du préavis   | 623 |

|           |   |            |
|-----------|---|------------|
| i)        | L'indemnité compensatoire de préavis (ou « indemnité de rupture »)  | 625        |
| i.        | Absence de formalisme   | 626        |
| ii.       | Effet immédiat  | 626        |
| iii.      | Montant de l'indemnité  | 626        |
| iv.       | Réduction temporaire du temps de travail  | 628        |
| v.        | Exigibilité immédiate   | 630        |
| j)        | Conversion du préavis en indemnité  | 630        |
| 2.        | Le licenciement pour motif grave (art. 35 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail)   | 630        |
| a)        | Le double délai de trois jours  | 631        |
| i.        | Principe  | 631        |
| ii.       | Prise de cours du délai   | 631        |
| b)        | La précision du motif   | 637        |
| c)        | La notion de motif grave  | 638        |
| i.        | Une faute...  | 639        |
| ii.       | ...d'une gravité telle qu'elle rend immédiatement et définitivement impossible la collaboration professionnelle entre les parties   | 639        |
| iii.      | Appréciation par le juge  | 640        |
| iv.       | Le fait lui-même et toutes les circonstances qui peuvent lui conférer la nature d'un motif grave  | 642        |
| v.        | Test de proportionnalité  | 642        |
| vi.       | Preuve du motif   | 648        |
| 3.        | La survenance d'un acte équipollent à rupture   | 649        |
| a)        | Notion  | 649        |
| b)        | Inexécution fautive   | 649        |
| i.        | Volonté de rompre   | 649        |
| ii.       | Mise en demeure préalable   | 650        |
| c)        | Modification unilatérale importante d'un élément essentiel du contrat de travail  | 650        |
| d)        | Conséquence de la survenance d'un acte équipollent à rupture  | 652        |
| e)        | Conséquence d'un constat erroné d'acte équipollent à rupture  | 652        |
| <b>C.</b> | <b>Protections contre le licenciement</b>   | <b>653</b> |
| <b>D.</b> | <b>Audition préalable et motivation du licenciement dans le secteur privé</b>   | <b>663</b> |
| 1.        | L'audition préalable au licenciement  | 663        |
| a)        | L'obligation « morale » d'entendre le travailleur menacé d'être licencié pour motif grave   | 663        |
| b)        | Une obligation générale d'entendre le travailleur préalablement à son licenciement en application du principe d'exécution de bonne foi du contrat de travail interprété à la lumière des dispositions internationales relatives au licenciement | 664        |
| 2.        | La motivation du licenciement   | 668        |
| a)        | Le licenciement manifestement déraisonnable (CCT n° 109)  | 668        |
| i.        | L'origine de la CCT n° 109  | 668        |
| ii.       | Motivation <i>a posteriori</i> à la demande   | 670        |
| iii.      | La notion de licenciement manifestement déraisonnable   | 674        |
| b)        | Le licenciement abusif (régime de droit commun)   | 688        |
| i.        | Le principe d'exécution de bonne foi des conventions  | 688        |
| ii.       | L'abus de droit lors de la rupture du contrat de travail  | 688        |

|  |     |
|--|-----|
| iii. La réparation du préjudice causé par le licenciement abusif   | 691 |
| <b>E. Audition préalable et motivation du licenciement dans le secteur public</b>  | 692 |
| 1. L'audition préalable au licenciement  | 694 |
| 2. La motivation du licenciement   | 695 |
| a) L'absence d'obligation de motivation formelle du licenciement   | 695 |
| b) L'absence de régime analogue à la CCT n° 109 dans le secteur public   | 696 |
| c) L'arrêt n° 101/2016 de la Cour constitutionnelle invitant les juridictions du travail à appliquer la CCT n° 109 par analogie dans le secteur public | 699 |
| <b>F. Fermeture d'entreprise et licenciement collectif</b>   | 701 |
| 1. Fermeture d'entreprise  | 701 |
| 2. Licenciement collectif  | 702 |
| <b>G. Régime de chômage avec complément d'entreprise (prépension)</b>  | 703 |
| <b>H. Après la rupture</b>   | 704 |
| 1. Les cotisations sociales sur les indemnités de rupture  | 704 |
| a) Les indemnités dues pour la rupture irrégulière du contrat de travail par l'employeur   | 705 |
| b) Indemnités pour les délégués du personnel et les délégués syndicaux   | 706 |
| c) Indemnité pour rupture de commun accord   | 707 |
| d) Exclusion des dommages moraux ?   | 707 |
| 2. Les documents sociaux   | 708 |
| 3. Le reclassement professionnel   | 714 |
| 4. Les accords transactionnels   | 719 |
| a) Généralités: attention à la signature des transactions...   | 719 |
| b) Définition  | 720 |
| c) Caractéristiques  | 720 |
| d) Précisions: est-il possible pour un travailleur de renoncer à ses droits ?  | 722 |
| i. La disponibilité des droits selon leur qualification  | 723 |
| ii. Essai de synthèse  | 726 |
| 5. Le chômage  | 726 |
| a) Institutions concernées   | 727 |
| b) Conditions  | 727 |
| c) Allocations   | 729 |

## PARTIE VII

**La preuve du contrat de travail et plus généralement en droit du travail** 731

|  |     |
|--|-----|
| <b>Introduction</b>                            | 733 |
| A. Le renvoi au Code civil                     | 733 |
| B. La réforme du Code civil                    | 733 |
| C. Le caractère supplétif des règles de preuve | 734 |

|   |     |
|---|-----|
| <b>I. Qu'est-ce que le droit de la preuve ?</b>   | 734 |
| <b>II. Que faut-il prouver ?</b>  | 735 |
| <b>III. Qui a la charge de la preuve ?</b>  | 735 |
| A. Qu'est-ce que la charge de la preuve ?   | 735 |
| B. Qui a la charge de la preuve ?   | 736 |
| C. Collaboration à l'administration de la preuve  | 737 |
| D. Un droit à la preuve ?   | 738 |
| E. Le rôle du juge  | 739 |
| F. Intensité de la preuve   | 741 |
| G. Exceptions   | 741 |
| <b>IV. Quels sont les modes de preuve ?</b>   | 744 |
| A. Preuve libre   | 744 |
| B. Écrit  | 746 |
| C. Les nouvelles technologies   | 747 |
| D. Enquêtes et attestations   | 748 |
| <b>V. Qu'en est-il de la preuve recueillie illicitement ?</b>   | 752 |
| A. La jurisprudence classique excluant les preuves recueillies de manière irrégulière   | 752 |
| B. Le revirement de jurisprudence : l'arrêt <i>Antigone</i> du 14 octobre 2003  | 752 |
| C. La confirmation de la jurisprudence <i>Antigone</i> et son affinement : l'arrêt <i>Manon</i> du 2 mars 2005  | 753 |
| D. Le crible de la Cour européenne des droits de l'homme, de la Cour constitutionnelle et de la Cour de justice de l'Union européenne : un procès n'est pas inéquitable du seul fait que des irrégularités ont été commises lors de la récolte de preuves | 753 |
| E. Le « nouvel » article 32 du Titre préliminaire du Code de procédure pénale   | 754 |
| F. La transposition de la jurisprudence <i>Antigone</i> et <i>Manon</i> en matière civile   | 755 |
| G. Quelques applications en droit social  | 757 |
| H. Le « test <i>Antigone</i> » en matière civile  | 761 |

## PARTIE VIII

|  |     |
|--|-----|
| <b>Aborder le contentieux social</b>                                       | 765 |
| <b>Introduction</b>  | 767 |
| <b>I. Lexique</b>  | 769 |
| <b>II. Paysage judiciaire</b>  | 775 |
| <b>III. Droit international privé</b>                                      | 778 |
| A. Compétence internationale   | 779 |
| B. Loi applicable  | 781 |
| <b>IV. Les immunités de juridiction et d'exécution des États étrangers</b> | 783 |
| A. Immunité de juridiction   | 783 |
| B. Immunité d'exécution  | 784 |
| <b>V. Introduction à la procédure</b>                                      | 785 |
| A. Les acteurs de la justice   | 785 |
| B. Le préalable à l'action judiciaire : la mise en demeure                 | 786 |
| C. Une aide parfois utile : le recours aux services d'inspection           | 786 |
| D. S'adresser à la justice   | 788 |
| 1. Qui aller voir pour être assisté ?                                      | 789 |
| 2. Quelle juridiction saisir ?   | 792 |
| a) Juridictions civiles et administratives                                 | 792 |
| b) Justice civile et pénale  | 794 |
| c) En dehors du système judiciaire classique                               | 796 |
| E. La justice civile   | 796 |
| 1. Le délai de prescription  | 796 |
| a) La prescription contractuelle en droit du travail                       | 797 |
| b) La prescription délictuelle   | 799 |
| c) La <i>rechtsverwerking</i>  | 803 |
| 2. Le tribunal compétent   | 804 |
| 3. Le mode introductif d'instance  | 808 |
| 4. Le déroulement de la procédure  | 818 |
| a) L'audience d'introduction et la mise en état de la cause                | 818 |
| b) La plaidoirie   | 819 |
| c) Le jugement   | 819 |
| d) Les mesures avant dire droit  | 820 |

|  |            |
|--|------------|
| e) L'astreinte   | 821        |
| f) Les procédures particulières  | 821        |
| g) Les voies de recours  | 822        |
| 5. Le coût de la justice civile  | 822        |
| 6. La durée des procédures   | 827        |
| <b>F. La justice pénale: quelques éléments de droit pénal social</b>         | <b>828</b> |
| 1. Introduction  | 828        |
| 2. La victime a un droit d'option entre procédure civile et procédure pénale | 829        |
| 3. Les infractions   | 829        |
| 4. La partie poursuivante: l'auditorat du travail                            | 829        |
| 5. Les tribunaux compétents  | 830        |
| 6. L'imputabilité des infractions: qui peut être puni?                       | 831        |
| 7. Les principes fondamentaux de la procédure pénale                         | 832        |
| 8. Le déroulement de la procédure  | 832        |
| 9. Les peines  | 833        |
| <b>Annexe – Mémento des informations utiles 2021</b>                         | <b>835</b> |