



Association des Juristes Praticiens  
du Droit Social

## **Autour de la fin du contrat de travail**

\*\*\*\*

*Chronique de jurisprudence récente*

Claude WANTIEZ  
24 juin 2010



**Fixation du préavis, règlement de travail et C.C.T. :  
Cass., 7 avril 2008**

1. Pour rappel

*« Le premier alinéa de l'article 82, § 3 de la loi du 3 juillet 1978 ... ainsi que les alinéas 2 et 3 du même paragraphe, précisant respectivement le délai de préavis minimum que l'employeur doit respecter lorsqu'il donne congé et le délai de préavis au-delà duquel le travailleur ne peut s'engager lorsqu'il est l'auteur de la rupture constituent des dispositions qui protègent un seul travailleur et qui ne sont dès lors impératives qu'en sa faveur »<sup>1</sup>.*

On a beaucoup écrit sur le revirement de jurisprudence que contient cet arrêt et sur sa portée.

Sauf, peut-être, sur deux conséquences particulières : la fixation d'un préavis de licenciement antérieure au congé dans un document autre qu'une convention individuelle et le préavis de démission.

2. Le préavis fixé dans un document autre qu'une convention individuelle

La loi n'a pas changé : les parties ne peuvent s'engager avant le congé sur un délai de préavis.

Pareil engagement – quel que soit le document dans lequel il est contenu (cf. ci-dessous) – est illégal et donc nul.

Mais, cette nullité ne peut être invoquée que par l'employé : s'il ne le fait pas, l'employeur devra respecter sa promesse.

Je ne pense pas que le type de document dans lequel est contenu l'engagement sur la durée du préavis, engagement par hypothèse antérieur au congé, ait une incidence sur l'interprétation qu'il convient de donner à l'arrêt du 7 avril 2008.

L'engagement peut, à mon avis, être indifféremment contenu dans un document conventionnel, unilatéral ou « réglementaire ».

Il est vrai que dans ses arrêts des 10 janvier 1983<sup>2</sup>, 16 mars 1987<sup>3</sup> et 26 septembre 1994<sup>4</sup>, la Cour de cassation a décidé qu'un délai de préavis ne pouvait être contenu, respectivement, dans un règlement de travail, une convention collective ou un protocole d'accord.

---

<sup>1</sup> Pas., 829 ; J.T.T., 285 et concl. Min. publ. ; R.C.J.B., 2009, 481 et note Wantiez

<sup>2</sup> Pas., 1983, 541 et J.T.T., 78

<sup>3</sup> Pas., 1987, 842 et J.T.T., 441

<sup>4</sup> Pas., 1994, 767 et J.T.T., 1995, 95

Mais ce n'est pas la nature particulière de ces documents – il ne s'agissait pas de conventions – qui expliquait cette jurisprudence : celle-ci se justifiait uniquement par leur antériorité par rapport au congé.

C'est, à mon avis, le sens des mots utilisés par la Cour après qu'elle se soit référée à l'exigence d'un document concomitant au congé : « *Dans ce cas* »<sup>5</sup>, « *dès lors* »<sup>6</sup>.

Du reste, dans l'espèce ayant donné lieu à l'arrêt du 7 avril 2008, l'engagement relatif à la durée du préavis était contenu dans une « *lettre* » dont il n'était pas établi que l'offre qu'elle contenait avait, comme le relève la Cour, été « *acceptée par le demandeur dans un délai raisonnable* ».

En d'autres termes, le travailleur peut exiger de l'employeur le respect du préavis auquel il s'est engagé avant le congé peu importe le « *véhicule* » dans lequel cet engagement est logé.

### 3. Le préavis de démission

L'espèce au sujet de laquelle la Cour s'est prononcée dans son arrêt du 7 avril 2008 ne concernait que la validité de la promesse d'une indemnité de licenciement, promesse faite avant le congé : ce sont les deux premiers alinéas de l'article 82, § 3 de la loi du 3 juillet 1978 qui concernent le préavis de licenciement.

Et pourtant, la Cour va étendre le caractère unilatéralement impératif de l'article 82, § 3 non seulement à son alinéa 2 mais aussi à son alinéa 3 qui, lui, concerne la durée (maximale) du préavis de démission : « *si le congé est donné par l'employé, le délai de préavis ne peut être supérieur à 4 mois et demi si la rémunération annuelle est supérieure à 16.100 euros sans excéder 32.200 euros, ni supérieur à 6mois si la rémunération annuelle excède 32.200 euros* »<sup>7</sup>

Elle décide en effet :

*« Les alinéas 2 et 3 du même paragraphe précisent le délai de préavis minimum que l'employeur doit respecter lorsqu'il donne congé et le délai de préavis au-delà duquel le travailleur ne peut s'engager lorsqu'il est l'auteur de la rupture.*

*Ces dispositions qui protègent le seul travailleur ne sont, dès lors, impératives qu'en sa faveur »*

Il résulte de cette motivation que l'employé qui, avant le congé, se serait engagé à notifier un préavis de démission supérieur au maximum prévu par la loi sera le seul à pouvoir invoquer la nullité de cet engagement : l'employeur ne pourra, d'autorité, réduire ce préavis à ce maximum.

---

<sup>5</sup> Arrêt du 10 janvier 1983

<sup>6</sup> Arrêt du 16 mars 1985

<sup>7</sup> Les montants de 16.100 euros et de 32.200 euros ont été portés respectivement à 30.327 euros et à 60.554 euros.

Cette hypothèse sera distinguée de celle où, sans s'être préalablement engagé avant le congé, l'employé notifie d'initiative un préavis de démission d'une durée supérieure à la durée maximale légale. Dans ce cas, et comme la Cour l'a décidé en cassant un arrêt prononcé dans une espèce où l'employé avait démissionné moyennant un préavis de 3 mois que l'employeur avait d'autorité réduit à 1,5 mois et où la Cour du travail l'avait condamné au paiement d'une indemnité égale à la différence – 1,5 mois – : « *le juge qui fixe la durée du délai de préavis à donner par l'employé qui met fin à un contrat d'emploi à durée indéterminée... n'est pas tenu par le délai de préavis fixé unilatéralement par l'employé* »<sup>8</sup>.

---

<sup>8</sup> Cass., 19 janvier 1977, Pas., 541 et J.T.T., 250



**Préavis – Suspension de son écoulement – Vacances :**  
**Cass., 5 octobre 2009**

1. Pour rappel

- Les textes légaux - Article 38, § 1 et § 2, alinéa 2 et article 28 LCT

-) Article 38 :

*« § 1. Le travailleur peut résilier le contrat pendant la suspension de son exécution au sens des articles ... 28 ...*

*En cas de congé donné par le travailleur avant ou pendant la suspension, le délai de préavis court pendant cette suspension.*

*§ 2. ...*

*En cas de congé donné par l'employeur avant ou pendant la suspension, le délai de préavis ne court pas pendant la suspension »*

-) Article 28 :

*« L'exécution du contrat est suspendue :*

*1° En cas de fermeture de l'entreprise pendant les vacances annuelles ainsi que pendant les vacances annuelles prises par le travailleur en dehors de la période de fermeture »*

2. Position du problème

De quelles vacances s'agit-il ?

Les vacances « légales » ou tous les jours de congé accordés conventionnellement : congés d'ancienneté ? Congés compensant la réduction du temps de travail ?

3. L'arrêt du 5 octobre 2009<sup>1</sup>

*« La notion de vacances annuelles au sens de l'article 28, 1° LCT a une large signification et comprend, non seulement les vacances accordées en vertu de la loi sur les vacances annuelles, mais aussi les vacances complémentaires accordées en vertu d'une convention collective ou d'un contrat individuel de travail ou d'une décision de l'employeur »*

---

<sup>1</sup> J.T.T., 2010, 86

#### 4. Les conséquences

L'écoulement du préavis de licenciement sera suspendu en cas de :

- ) « *Bijkomende vankantiedagen* » prévu par convention collective pour « *iedere zon – en feestdag doorgebracht op zee* »<sup>2</sup>
- ) jours de congé de récupération accordés par CCT ou compensation de la non diminution du temps de travail<sup>3</sup>
- ) jours de congé d'ancienneté (pour autant qu'ils soient considérés comme jours de vacances)<sup>4</sup> .

Mais il doit s'agir de « *vacances annuelles* » avec ce que ces termes impliquent : une période de loisir d'une certaine durée.

C'est ce qui résulte de l'arrêt précité du 7 janvier 1985 : « *les vacances complémentaires dues en raison de l'ancienneté ne suspendent ... le délai de préavis que lorsque ces vacances sont comprises dans les vacances annuelles* »

Les congés de circonstance particulière ne suspendent donc pas l'écoulement du préavis :

- (-) les jours de congé pour chercher un nouvel emploi
- (-) les « *petits congés* » légaux (article 30 LCT) prévus par convention collective ...

---

<sup>2</sup> Cass., 5 octobre 2009, JTT, 2010, 86

<sup>3</sup> Cass., 10 juin 1985, J.T.T., 1986, 243

<sup>4</sup> Cass., 7 janvier 1985, Pas., 520 et J.T.T., 219, et note D. Votquenne



**Le licenciement moyennant préavis des travailleurs protégés  
au titre de la loi du 19 mars 1991 :  
Cass., 22 juin 2009**

1. Position du problème

En dehors de l'hypothèse du licenciement pour motif grave (qui nécessite l'autorisation du tribunal du travail), les travailleurs protégés au titre de la loi du 19 mars 1991 (conseils d'entreprise – CPPT) ne peuvent être licenciés moyennant préavis ou indemnité qu'à certaines conditions dont l'avis préalable de la commission paritaire (art. 2 et sq. de la loi) : à défaut de respecter cette procédure d'autorisation, l'employeur doit payer d'importantes indemnités de protection (art. 14 et sq. de la loi).

Quid si le travailleur est licencié moyennant un préavis, notifié dans les formes, mais pendant la période de protection et sans le respect de la procédure préalable ?

- le travailleur peut-il rompre le contrat immédiatement ?
- a-t-il droit à l'indemnité de protection immédiatement ou à l'expiration du préavis notifié ?

2. L'arrêt du 22 juin 2009 – Ses condition d'application et conséquences

*« La circonstance que la loi du 19 mars 1991 est d'ordre public n'entraîne pas que le préavis notifié de manière régulière pendant la période de protection est nul mais a pour conséquence que les indemnités prévues par les articles 16 et 17 de cette loi sont dues dès lors que le contrat de travail prend effectivement fin à la suite du préavis notifié par l'employeur »<sup>1</sup>*

- La condition d'application de l'arrêt est que le préavis ait été notifié de manière régulière.

S'il ne l'a pas été – par exemple, préavis remis de la main à la main – le congé est immédiat sauf si le travailleur s'est comporté comme s'il renonçait à invoquer le caractère immédiat du congé<sup>2</sup>.

- Cette condition étant remplie, l'arrêt a deux conséquences :

-) Le préavis n'est pas nul. Le travailleur doit le « *prester* ».

---

<sup>1</sup> Cass., 22 juin 2009, J.T.T., 456

<sup>2</sup> Cass., 28 janvier 2008, Pas., 266 et J.T.T., 2008, 239; Cass., 30 mai 2005, Pas., 1151 et J.T.T., 378); C.T. Bruxelles, 8 septembre 2009, J.T.T., 2010, 45 ; C.T. Liège, 15 janvier 2008, J.T.T., 160 ; T.T. Bruxelles, 26 janvier 2009, J.T.T., 414

-) L'indemnité de protection n'est due que si le contrat prend fin à la suite du préavis notifié par l'employeur.

Le droit à l'indemnité disparaît si le contrat prend fin avant l'échéance du préavis pour une autre raison (démission – hypothèse de l'arrêt du 22 juin 2009; résiliation conventionnelle).

## Le licenciement motivé par l'incapacité et la loi anti-discrimination

1. Généralement, la question de la régularité d'un licenciement motivé par l'incapacité du travailleur se pose en matière de licenciement abusif des ouvriers.

S'agit-il – en soi – d'un licenciement fondé sur l'aptitude du travailleur qui rend le licenciement non abusif ou faut-il, en plus, que l'employeur démontre le lien entre une incapacité et les nécessités du fonctionnement de l'entreprise ?

A lire la jurisprudence de la Cour de cassation, la seule preuve de l'incapacité enlève au licenciement son caractère abusif :

*« L'arrêt qui, après avoir constaté que les absences (...) ont été nombreuses (...) considère toutefois que l'employeur ne prouve pas que ces absences ont désorganisé l'entreprise ne justifie pas légalement sa décision (...) que le licenciement est abusif »<sup>1</sup>*

A ce sujet, et nonobstant l'arrêt cité ci-dessus, les juridictions de fond restent partagées.

Ainsi, la Cour du travail de Bruxelles exige – tantôt – qu'il y ait un lien entre l'incapacité et les nécessités du fonctionnement de l'entreprise<sup>2</sup>, tantôt pas<sup>3</sup>.

2. Pour contourner ces hésitations jurisprudentielles, l'ouvrier licencié en raison de ses incapacités successives ou prolongées n'a-t-il pas intérêt à invoquer l'application des dispositions de la loi anti-discrimination du 10 mai 2007 ?

- L'article 4, 4° de cette loi érige « l'état de santé – actuel ou futur » en critère protégé
- Selon l'article 7 : « Toute distinction directe fondée sur l'un des critères protégés constitue une discrimination directe, à moins que cette distinction directe ne soit objectivement justifiée par un but légitime et que les moyens de réaliser ce but soient appropriés et nécessaires », condition qui revient à lier le licenciement fondé sur l'incapacité de travail aux nécessités de fonctionnement de l'entreprise.

Mais je ne pense pas que le recours à cette loi soit utile : la protection qu'elle assure et, notamment, le paiement d'une indemnité de protection égale à 6 mois de rémunération en cas de refus de réintégration est subordonné à l'existence d'une plainte du travailleur préalable à son licenciement, ce qui – le plus souvent – n'est pas le cas.

---

<sup>1</sup> Cass., 18 février 2008, Pas., 464 et J.T.T., 177 et note

<sup>2</sup> C.T. Bruxelles, 2 novembre 2009, J.T.T., 2010, 78 ; C.T. Bruxelles, 29 septembre 2008, J.T.T., 2009, 8

<sup>3</sup> C.T. Bruxelles, 1<sup>er</sup> mars 2010, inédit, en cause de E. c/ SMITHKLINE, R.G. n° 50.982



## **Naissance et exigibilité du droit à l'indemnité complémentaire de préavis : Cass., 5 janvier 2009**

### 1. Pour rappel

Jusqu'à l'arrêt du 5 janvier 2009, la Cour de cassation décidait – de manière constante – que, en cas de licenciement moyennant un préavis insuffisant, le droit à l'indemnité complémentaire de préavis naissait et était exigible dès la notification du congé moyennant préavis ; ce droit ne pouvait être influencé par des événements ultérieurs<sup>1</sup>.

En conséquence et notamment :

- l'assiette de l'indemnité complémentaire était la rémunération à laquelle le travailleur avait droit au moment du licenciement<sup>2</sup> ;
- les intérêts sur l'indemnité étaient dus dès la notification du préavis insuffisant<sup>3</sup>
- le travailleur qui rompait irrégulièrement le contrat au cours du préavis insuffisant gardait son droit à l'indemnité complémentaire<sup>4</sup> de même que les ayants droit du travailleur décédé au cours d'un préavis insuffisant.

Une exception vraisemblablement explicable par le bon sens ou l'équité : le droit à l'indemnité complémentaire disparaissait en cas de licenciement au cours du préavis insuffisant pour un motif grave avéré<sup>5</sup>.

### 2. L'arrêt du 5 janvier 2009

*« Le droit à l'indemnité complémentaire de préavis en cas de licenciement moyennant un préavis insuffisant naît à partir de la notification du préavis insuffisant. Ce droit ... n'a plus de raison d'être si le contrat de travail ne prend plus fin à la suite du congé donné avec un préavis insuffisant mais bien à la suite d'un congé donné ultérieurement par l'employeur pour un motif grave justifié »<sup>6</sup>*

---

<sup>1</sup> Cass., 26 février 2007, Pas., 414 et J.T.T., 239 avec concl. Min. Publ. ; Cass., 14 avril 2003, Pas., 834 et J.T.T., 357 ; voir la jurisprudence citée par D. Votquenne, « Het recast op de aanvullende opzeggingsvergoeding : de aarzelingen van het Hof van Cassatie », J.T.T., 2009, 225 à 227

<sup>2</sup> Cass., 6 novembre 1989, Pas., 1990, 280 et J.T.T., 1990, 6 ; Cass., 9 mai 1994, Pas., 450 et J.T.T., 1995, 8

<sup>3</sup> Cass., 1<sup>er</sup> avril 1985, Pas., 959 et J.T.T., 325

<sup>4</sup> Cass., 14 avril 2003, Pas., 834 et J.T.T., 357

<sup>5</sup> Cass., 26 février 2007, Pas., 414 et J.T.T., 239 ; Cass., 5 janvier 2009, J.T.T., 228

<sup>6</sup> J.T.T., 228 et concl. Contraires du Min. Publ.

Dans cet arrêt – prononcé sur les conclusions non conformes du Ministère public – la Cour change partiellement la motivation de ses arrêts antérieurs.

Elle rappelle que le droit à l'indemnité complémentaire naît à partir de la notification du préavis insuffisant.

Mais elle ajoute – non plus que ce droit ne peut être affecté par des événements ultérieurs – mais qu'il n'a plus de raison d'être « *si le contrat ne prend pas fin à la suite du congé donné avec un préavis insuffisant* » et donc, a contrario, s'il prend fin pour une autre cause.

Sans doute, l'arrêt eût-il été plus explicite si la Cour avait ajouté l'adverbe « *notamment* » avant la phrase « *à la suite d'un congé donné ultérieurement par l'employeur pour un motif grave justifié* ».

Mais la Cour n'était saisie que de la question du licenciement pour motif grave décidé au cours d'un préavis insuffisant : elle n'avait pas à « *généraliser* » la règle.

Je pense donc - avec D. Votquenne – que le changement de motivation joint au fait que l'arrêt a été prononcé sur les conclusions non conformes du Ministère public – conclusions qui demandaient la confirmation de la jurisprudence antérieure – que, dorénavant, le droit à l'indemnité complémentaire naît mais n'est plus exigible dès la notification du préavis insuffisant.

### 3. Conséquences

- Le droit à l'indemnité complémentaire naît, ce qui signifie que, dès la notification du préavis insuffisant, le travailleur a un intérêt « *né et actuel* » au sens des articles 17 et 18 du code judiciaire à entamer une procédure pour faire fixer par le tribunal le délai de préavis convenable et, donc, le montant de l'indemnité complémentaire qui lui est due<sup>7</sup>.
  
- Mais ce droit peut ne plus avoir de raison d'être dans certaines hypothèses.

Il s'agit donc d'une condition résolutoire au sens de l'article 1183 du code civil.

Cette qualification a une incidence :

- ) Le droit disparaît si la condition survient au cours de la procédure : licenciement pour motif grave établi, résiliation conventionnelle, démission, le cas échéant, même, décès.

Ainsi, le tribunal du travail de Courtrai a décidé à juste titre que le travailleur qui, au cours d'une procédure en fixation du préavis convenable, notifie son contre préavis, perd son droit à une indemnité complémentaire (éventuelle)<sup>8</sup>.

---

<sup>7</sup> T.T. Bruxelles, 6 juillet 2009, J.T.T., 2010, 111

<sup>8</sup> T.T. Kortrijk, 12 janvier 2010, J.T.T., 109

- ) Si la condition survient après le paiement de l'indemnité complémentaire (par exemple, en exécution d'un jugement condamnant l'employeur au paiement de cette indemnité), c'est l'article 1183 du code civil, alinéa 2 qui s'applique :

*« (la condition résolution) ne suspend point l'exécution de l'obligation ; elle oblige seulement le créancier à restituer ce qu'il a reçu, dans le cas où l'événement prévu par la condition arrive »*

La question de savoir si cette restitution porte sur le montant net effectivement reçu ou le montant brut auquel elle correspond est un autre débat de même que celle de savoir si le montant faisant l'objet de la restitution porte intérêt de plein droit ....

- L'indemnité complémentaire de préavis est une rémunération pour l'application de l'article 10 de la loi du 12 avril 1965 ; elle portera donc intérêt à la date de son exigibilité qui, dorénavant, ne coïncide plus avec la date de naissance du droit.
- Comme le droit continue à naître dès la notification du préavis insuffisant, c'est la rémunération due à ce moment qui servira d'assiette à l'indemnité complémentaire : il n'y a pas de raison de s'écarter à ce sujet de l'ancienne jurisprudence de la Cour de cassation.





**L'assiette des indemnités de licenciement (ou de protection)  
dues à certains travailleurs à temps partiel :  
Cass., 15 février 2010**

1. La question

La durée du préavis de licenciement à notifier aux travailleurs occupés à temps partiel doit être calculée comme s'ils travaillaient à temps plein.

C'est ce qui résulte :

- de certaines dispositions légales : article 103 de la loi du 22 janvier 1985, section 5 :  
« *interruption de la carrière professionnelle* »
- de la jurisprudence pour les cas non réglés par la loi<sup>1</sup>.

Qu'en est-il dans cette hypothèse de l'assiette de l'indemnité ?

S'agit-il de la rémunération gagnée au moment du licenciement – la rémunération réduite – ou de la rémunération à temps plein ?

2. La réponse varie selon la raison de l'occupation à temps partiel

- Travailleur en mi-temps médical

C'est la rémunération due « *vóór zijn verminderde arbeidsprestaties* » qui doit être prise en considération<sup>2</sup> ;

- Travailleur en congé parental

Dans son arrêt du 22 octobre 2009, la C.J.C.E. a décidé que – dans ce cas – c'était la rémunération « *à temps plein* » qui devait être retenue<sup>3</sup>.

L'article 105, § 3 de la loi de redressement du 22 janvier 1985 modifié par l'article 90 de la loi du 30 décembre 2009 dispose dorénavant :

---

<sup>1</sup> C.A., 20 avril 1999, J.T.T., 316 et note ; C.T. Mons, 17 mars 2000, J.T.T., 501 ; C.T. Liège, 21 février 2000, J.T.T., 232

<sup>2</sup> Cour Const., 28 mai 2009, J.T.T., 252 et note

<sup>3</sup> C.J.C.E., 22 octobre 2009, J.T.T., 2010, 52 et note Joassart

*« Lorsqu'il est mis fin au contrat de travail durant une période de réduction des prestations de travail dans le cadre d'un congé parental (...), on entend par rémunération en cours au sens de l'article 39 de la loi du 3 juillet 1978 (...) la rémunération à laquelle le travailleur aurait eu droit en vertu de son contrat de travail s'il n'avait pas réduit ses prestations »*

Un arrêt prononcé par la Cour de cassation le 15 février 2010 au sujet d'une espèce, évidemment antérieure à la modification législative du 30 décembre 2009, va dans le même sens<sup>4</sup>.

- Travailleur en crédit temps à temps partiel

La jurisprudence est, dans cette hypothèse, d'une opinion contraire : c'est la rémunération due au moment du licenciement et – donc – la rémunération à temps partiel qui doit être prise en considération<sup>5</sup>.

---

<sup>4</sup> Cass., 15 février 2010, 3<sup>ème</sup> ch., inédit, en cause de M.C. c/ Proost, S.07.0027N

<sup>5</sup> C. Const., 13 mars 2008, J.T.T., 149 ; Cass., 11 décembre 2006, J.T.T., 2007, 86

**La rupture prématurée du contrat « Formation-insertion en entreprise » :  
T.T. Tournai, 12 février 2010, J.T.T., 174**

1. Pour rappel

Le 18 juillet 1997, le conseil régional wallon a adopté un décret « *relatif à l'insertion de demandeurs d'emploi auprès d'employeurs qui organisent une formation permettant d'occuper un emploi vacant* ».

L'article 2 du décret définit l'objet de cette insertion : elle s'adresse à « *toute personne inscrite comme demandeur d'emploi auprès d'un service régional de l'emploi... qui acquiert par un stage chez un employeur ... les compétences professionnelles nécessaires pour exercer une activité professionnelle chez cet employeur ...* ».

« *Le stage chez l'employeur fait l'objet d'un contrat de formation-insertion entre le ... stagiaire, l'employeur et le FOREm...* » (article 5)

Pendant le stage, le stagiaire

« *continue à bénéficier d'allocations de chômage au d'attente...*

*En outre, il perçoit :*

*1° une prime d'encouragement à charge de l'employeur*

*2° une indemnité pour frais de déplacement ... à charge du FOREm*

*3° une indemnité pour frais de missions à charge de l'employeur*

*4° une indemnité de compensation à charge du FOREm... »* (article 7)

Selon l'article 8, 4° :

« *L'employeur s'engage :*

...

*4° à occuper le stagiaire consécutivement au contrat de formation-insertion dans les liens d'un contrat de travail dans la profession apprise, pour une durée au moins égale à celle du contrat de formation insertion... »*

Selon l'article 13 :

« *L'employeur qui ne respecte pas la condition visée à l'article 8, alinéa ... 4 ... ou qui met fin au contrat de formation-insertion sans l'accord du FOREm rembourse à ce dernier les avantages octroyés au stagiaire conformément à l'article 7, alinéa 2, 2° et 4°* »

2. Par hypothèse, au terme de la formation, l'employeur conclut avec son « *ex-stagiaire* » un contrat de travail qui, souvent, contient une période d'essai.

Qu'en est-il si le contrat de travail est rompu sans motif grave par l'employeur avant que sa durée n'ait atteint la durée du stage ?

Une première sanction est prévue par l'article 13, 4° dont question ci-dessus : le remboursement au FOREm de ce que celui-ci a payé au stagiaire en sus des allocations de chômage.

Généralement, la jurisprudence applique une seconde sanction.

A défaut de prévision dans le décret d'une sanction forfaitaire, le travailleur peut prétendre à des dommages et intérêts « destinés à réparer le préjudice matériel (la période non exécutée et donc non rémunérée du contrat de travail) et moral (l'impossibilité de valoriser les acquis de sa formation) subi par le travailleur<sup>1</sup> sous déduction des revenus qu'il a perçus à quelque titre que ce soit pour la même période »<sup>2</sup>

3. Mais la doctrine<sup>3</sup> s'est posée la question de savoir si, en prenant le décret du 18 juillet 1997, le conseil régional wallon n'avait pas excédé les compétences que lui donne la loi du 8 août 1980 de réformes institutionnelles.

- L'article 6, § 1, VI, annexe 5, 12° de ladite loi dispose que :  
« L'autorité fédérale est ... seule compétente pour le droit au travail ... »

- L'article 8, 4° du décret impose à l'employeur la conclusion d'un contrat de travail : il régleme donc une matière qui ressortit à l'autorité fédérale.

L'argument a convaincu le tribunal du travail de Tournai qui, le 12 février 2010, a posé deux questions préjudicielles à la Cour constitutionnelle<sup>4</sup>.

L'arrêt de cette Cour est attendu.

Si elle conclut à l'abus de compétence, l'article 8, 4° du décret sera annulé et, par voie de conséquence, la sanction prévue par l'article 13 puisqu'il vise cet alinéa.

Eventuellement, les employeurs auxquels le FOREm aurait appliqué ladite sanction pourraient demander le remboursement de ce qu'ils ont payé dans les limites du délai de prescription.

---

<sup>1</sup> C.T. Bruxelles, 28 avril 2008, J.T.T., 327 ; C.T. Liège, 24 mars 2003, J.T.T., 2004, 190 ; C.T. Mons, 21 mars 2003, J.T.T., 2004, 191

<sup>2</sup> C.T. Bruxelles, 27 février 2007, J.T.T., 439

<sup>3</sup> « Le contrat de formation-insertion en entreprise : une réglementation incertaine aux conséquences méconnues », C. Dear et M. Davagle, J.T.T., 2008, 361 à 365

<sup>4</sup> J.T.T., 2010, 174