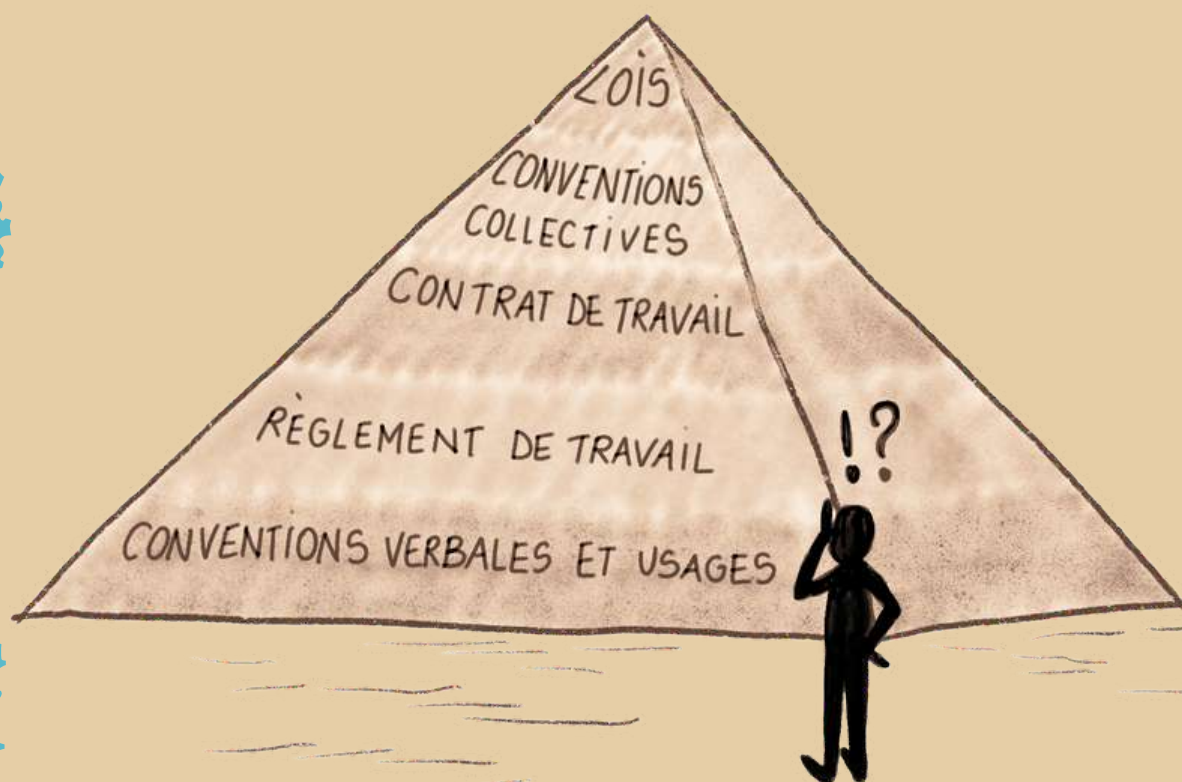


COMMENT Y VOIR CLAIR PARMIS LA DIVERSITÉ DES NORMES QUI S'APPLIQUENT AUX RELATIONS EMPLOYEURS-TRAVAILLEURS ?

ET SI TROP DE DROIT TUAIT LE DROIT ?



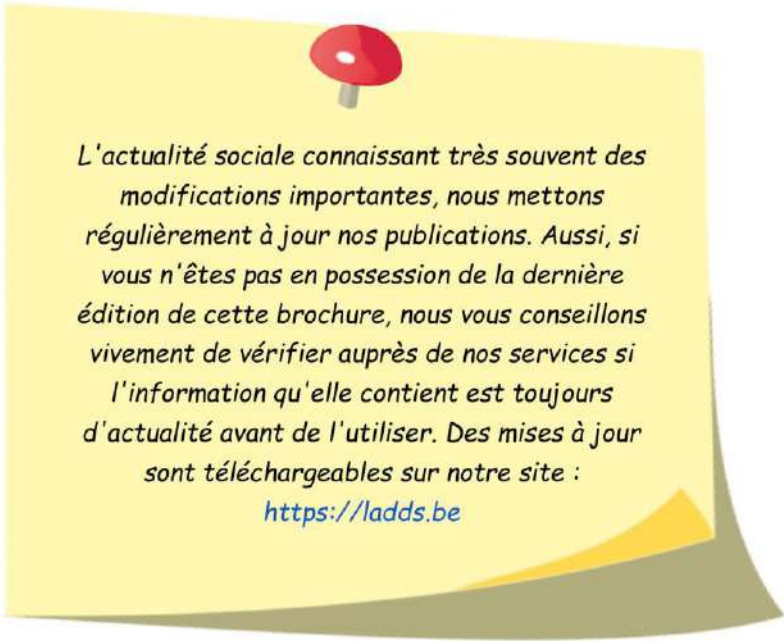
Août 2023

L'Atelier
DES DROITS
SOCIAUX

NE 0455-569-804

Table des matières

INTRODUCTION	3
Première partie	
Définition, champ d'application et vocation du droit du travail	5
1 Tentative de définition et vocation du droit du travail	5
2 Champ d'application du droit du travail : un droit du travail, pour qui ?	6
A. Les différents statuts de travail en Belgique : salarié, indépendant, statutaire	6
1. Principes de base	6
2. Travail salarié > < Travail indépendant. Des frontières parfois franchies !	8
B. Droit du travail et variété des contrats	9
C. Un droit du travail pour les employés et un droit du travail pour les ouvriers ?	10
Deuxième partie	
Les sources réglementaires du droit du travail	12
1 La hiérarchie des sources (= des normes) en droit du travail	12
A. La hiérarchie des normes dans la loi et sa philosophie	12
B. La hiérarchie des normes et sa mise en pratique	14
2 Les sources du droit du travail	15
A. « La loi »	15
1. La loi au sens large	15
2. La « loi dans ses dispositions impératives » versus la « loi dans ses dispositions supplétives »	16
3. Les principales lois belges en matière de droit du travail	17
B. Les conventions collectives de travail	18
C. Les conventions individuelles = le contrat de travail	21
D. Le règlement de travail	24
E. L'usage	26
F. La jurisprudence	27
G. La doctrine	28
POUR CONCLURE	29

A yellow sticky note with a red pushpin at the top center. The note contains text about keeping the brochure updated.

L'actualité sociale connaissant très souvent des modifications importantes, nous mettons régulièrement à jour nos publications. Aussi, si vous n'êtes pas en possession de la dernière édition de cette brochure, nous vous conseillons vivement de vérifier auprès de nos services si l'information qu'elle contient est toujours d'actualité avant de l'utiliser. Des mises à jour sont téléchargeables sur notre site :

<https://ladds.be>

Conformément aux recommandations de la FWB dans le cadre de notre objet social et notre agrément en tant qu'organisme d'éducation permanente, tous nos outils pédagogiques se doivent d'être rédigés dans un langage accessible à tous et toutes. Dans ce sens et conformément à ces recommandations, nos écrits ne recourent donc ni aux doublets abrégés, ni aux néologismes.

Nous cherchons cependant des compromis harmonieux, au fil de nos textes, afin de favoriser la légitime reconnaissance de la place de toutes et tous dans nos textes.

[Plus d'infos sur les recommandations de la FWB](#)



Ce texte a été rédigé par **Marie-Caroline MENU**

La reproduction de cette brochure n'est autorisée qu'avec l'accord de l'association et moyennant la citation de la source

Introduction

En tant qu'association praticienne du droit social, nous sommes souvent confrontés à la question suivante dans le chef de nos consultants « Quels sont mes droits ? ».

Dans le cadre d'une relation de travail salarié, la question, d'apparence simple, implique souvent l'investigation de nombreuses sources de droit !

Comme d'autres sphères du droit, le droit du travail repose, en effet, sur un accord entre deux parties aux intérêts distincts, voire antagonistes, mais qui se doivent néanmoins de respecter des règles pensées par et pour la collectivité.

C'est ainsi que le « droit du travail », qui fonde les droits et obligations des deux parties au contrat de travail (l'employeur et le travailleur) est constitué d'autant de règles générales, que de règles spécifiques au secteur d'activités auquel appartient l'entreprise, de règles spécifiques à l'entreprise elle-même, qui viennent, dans une certaine mesure, cadencer les éléments du contrat de travail sur lequel les parties se sont « mises d'accord ».

Sachant cela, face à une question concrète (*par exemple : mon employeur peut-il exiger que je lui remette un certificat médical dès le premier jour où je tombe malade ?*), il n'est pas toujours facile de savoir où trouver LA réponse. Le travailleur aura souvent le premier bon réflexe de consulter son contrat de travail, mais si celui-ci est muet sur le point concerné, à quelle règle se raccrocher ? Ou, si celui-ci prévoit une règle qui semble aller à l'inverse de ce qui est prévu dans une loi, comment savoir quelle règle appliquer ?

Bien que paraissant pompeuse et théorique, la question des « sources du droit du travail », le terme de « sources » étant à entendre dans celui de « normes », se pose donc de nombreuses fois au cours de l'exécution d'un contrat de travail. C'est la raison pour laquelle nous avons décidé de leur consacrer un outil à vocation pédagogique, afin de permettre au travailleur de mieux comprendre d'où viennent ses droits en tant que travailleur salarié et de disposer de quelques clés d'analyse en cas de conflit avec un employeur au sujet d'un droit ou d'une obligation précise.

Un autre objectif de cet outil est de permettre au citoyen d'identifier les différents acteurs impliqués dans la création de ces droits, afin de mieux cerner les intérêts protégés par les différents niveaux de règles.

Prendre le temps de refaire le point sur ces questions nous semble également opportun au vu de l'évolution accélérée du monde du travail, due entre autres au mouvement de flexibilisation accrue qui imprègne la « planète travail » et aux avancées technologiques fulgurantes (partage des données, virtualité,...) qui sont à l'origine de nouvelles formes de travail (comme par exemple, le travail via les plateformes numériques).

Ces nouvelles formes de travail semblent surfer sur une même vague : échapper au cadre du travail salarié et à toutes les protections du travailleur qui y sont liées, que ce soit en termes de protection dans le cadre du travail, que de couverture en matière de sécurité sociale, qui sont, rappelons-le, les acquis laborieusement conquis au cours du siècle passé !

Enfin, pratiquer le droit du travail et l'explorer, c'est aussi se confronter à un paradoxe de l'être humain, citoyen, qui varie au gré de ses intérêts : décrier l'inflation législative incessante et une fois dans l'impasse, vouloir à tout prix se raccrocher à une règle, pour en sortir. Nous sommes souvent surpris par les questions qui nous parviennent en droit du travail, comme si toute situation de fait devait nécessairement et de manière évidente, faire l'objet d'une règle précise. Ce constat nous rappelle que nous avons tous une part de responsabilité dans le monde que nous occupons ! Où est la poule, où est l'œuf, dans cet engrenage législatif... ?

Nous commencerons par quelques considérations sur un préalable nécessaire, à savoir celui du champ d'application du droit du travail. On le sait, le fait de « travailler » peut se réaliser dans différents cadres, ayant des implications radicalement différentes. Nous rappellerons sommairement ce qui distingue notamment le « travailleur salarié » du « travailleur indépendant », afin de cerner au mieux à quelles formes de travail s'appliquent les protections contenues dans le panel des sources réglementaires que nous détaillerons tout au long de cet outil.

Première partie

Définition, champ d'application et vocation du droit du travail

❶ Tentative de définition et vocation du droit du travail

Le droit du travail peut être défini comme l'ensemble des règles juridiques applicables aux relations qui naissent entre les employeurs et ceux qui travaillent sous leur autorité, à l'occasion de ce travail.

Les termes « **employeurs** » et « **sous leur autorité** » impliquent que le droit du travail est **essentiellement le droit du travail salarié**. Il ne régit en principe pas le travail indépendant, le travail dans la fonction publique¹ ou le travail à titre gratuit (comme le travail ménager au sein de la sphère familiale).

Concrètement, le droit du travail est censé s'appliquer à partir du moment où sont réunies les conditions d'existence d'un contrat de travail que sont : un contrat, un travail, un lien de subordination et une rémunération.

On considère souvent que le droit du travail est de nature essentiellement contractuelle, dans la mesure où les deux parties qui s'engagent l'une envers l'autre, vont le faire via un contrat, en se mettant d'accord sur toute une série de choses (pour combien de temps, combien d'heures par semaine, pour quoi faire, où, pour quel montant de salaire, ...).

Parce qu'il y a contrat (= un accord de volontés entre deux parties), le droit du travail comprend certains principes de base et règles contenues dans le Code civil, qui, en matière de contrats, repose sur l'idée que des individus « à forces égales » décident ensemble des règles qu'ils vont s'imposer mutuellement.

Or, il a vite fallu admettre qu'un employeur et un travailleur ne sont pas en position de « forces égales ». L'employeur est la partie qui détient les biens de production, tandis que le travailleur met à la disposition de l'employeur sa force de travail, en lui étant subordonné, et en contrepartie d'un salaire. Le travailleur est donc économiquement dépendant de son employeur.

Toute une série de normes spécifiques ont donc été adoptées au fil de l'histoire, afin de tempérer les postulats d'*autonomie des volontés et de liberté contractuelle* sur lesquels reposent le Code civil, qui sont, par nature, biaisés dans la relation de travail salarié. Ces normes se retrouvent aussi bien dans des « lois », adoptées par des assemblées élues démocratiquement (= le parlement notamment), que dans des accords collectifs conclus entre les représentants des employeurs et des travailleurs, dans le cadre de la *négociation*

1. À l'exception des travailleurs contractuels de la fonction publique (*voir ci-après, p.7*).

sociale (= les relations collectives du travail) qui occupe une place particulièrement importante dans notre pays.

Le droit du travail est communément présenté comme un droit essentiellement protecteur de la partie la plus faible au contrat, à savoir le travailleur, dans la mesure où il a été pensé, à l'origine, pour lutter contre l'exploitation abusive des cadres et patrons envers leurs salariés. Mais certains lui voient aussi une autre fonction : celle de permettre la survie des rapports de production capitalistes², dans un monde essentiellement guidé par le libéralisme économique.

« Cependant, l'idée réductrice d'un droit protecteur des travailleurs ne pouvait masquer l'ambivalence du droit du travail, mise à nu par Gérard Lyon-Caen : le droit du travail reconnaît des droits aux salariés, mais ses règles peuvent aussi être lues comme coïncidant avec les intérêts du patronat et utilisées comme telles. Le droit du travail est émancipateur des salariés, tout en apparaissant très adéquat au capitalisme. »³

② Champ d'application du droit du travail : un droit du travail, pour qui ?

On l'a dit, le droit du travail ne s'applique qu'aux travailleurs salariés, à savoir aux travailleurs liés à un employeur par un contrat de travail. Il ne s'applique donc pas aux travailleurs indépendants, ni aux travailleurs liés par un statut (« les fonctionnaires »).

La distinction entre ces différents statuts de travailleurs s'opère sur deux plans indissociables quand on parle de travail. D'une part, le type de convention par laquelle ils s'engagent et les règles qui encadrent leur relation de travail. Et d'autre part, le régime de sécurité sociale auquel ils vont être assujettis de par cette occupation.

A. Les différents statuts de travail en Belgique : salarié, indépendant, statutaire

1. Principes de base

En Belgique, une activité professionnelle doit nécessairement être exercée soit sous **contrat**, soit sous « **statut** ».

Quand elle s'exerce sous la **forme d'un contrat**, la relation de travail peut être organisée sous contrat de travail régi par le droit du travail *ou* sous contrat d'entreprise régi par le droit civil et commercial.

Le **contrat de travail** est le contrat par lequel un travailleur s'engage à fournir un travail contre rémunération sous l'autorité d'un employeur.

-
2. Voir Steve Gilson & France Lambinet, « Découvrir le droit du travail, 2021-2022 », Ed. Anthémis, p.25. Extrait d'une citation d'Alain Supiot, *Découvrir le droit du travail*, op.cit, p.25
 3. BONNECHÈRE Michèle, « Introduction », dans : Michèle Bonnechère éd., *Le droit du travail*. Paris, La Découverte, « Repères », 2008, p. 3-6. URL : <https://www.cairn.info/le-droit-du-travail--9782707154859-page-3.htm>

Les **quatre éléments caractéristiques du contrat de travail** sont : le contrat, le travail, la rémunération et le lien d'autorité.

Le travailleur lié par un contrat de travail sera **obligatoirement assujetti à la sécurité sociale des travailleurs salariés**. Le travailleur y contribuera à hauteur de 13,07% de son salaire brut et l'employeur à hauteur de +/- 25% du salaire brut. C'est à l'employeur qu'incombe la responsabilité du paiement de l'ensemble de ces cotisations.

Le **contrat d'entreprise** est, quant à lui, un contrat par lequel une partie, *l'entrepreneur*, s'engage vis-à-vis de l'autre partie, *le maître d'ouvrage*, à effectuer un travail déterminé pour un prix déterminé.

Les règles (peu nombreuses !) concernant les activités professionnelles des indépendants ne font pas partie du droit du travail. Il s'agit principalement du jour de repos hebdomadaire obligatoire et de la fermeture obligatoire du soir dans le commerce, l'artisanat et les services⁴, de l'application des règles d'égalité chez les indépendants⁵ et des conditions selon lesquelles les ressortissants étrangers peuvent exercer une activité indépendante.

L'« entrepreneur » sera obligatoirement assujetti à la sécurité sociale des travailleurs indépendants et y contribuera, de manière exclusive, par le paiement de cotisations sociales.

L'arrêté royal⁶ qui règle le statut social des travailleurs indépendants (et impose leur assujettissement à la sécurité sociale des travailleurs indépendants) définit le travailleur indépendant comme « *toute personne physique qui exerce en Belgique une activité professionnelle en raison de laquelle elle n'est pas engagée dans les liens d'un contrat de travail ou d'un statut* ».

Les **distinctions entre un contrat de travail et un contrat d'entreprise** résident dans :

- 1° le fait que le contrat de travail a pour objet d'exécuter le travail et non pas le résultat de l'exécution du travail (*le toiturier va par exemple s'engager vis-à-vis de son client à remplacer la toiture*) ;
- 2° le fait que le contrat de travail implique l'exercice par l'employeur d'une autorité.

Le « **statut** » ne concerne quant à lui que les **fonctionnaires « nommés »**, à savoir les personnes qui travaillent pour le compte d'un service public et dont la relation de travail n'est pas régie par un contrat de travail, mais par un « statut », à savoir un ensemble de règles établies par le service public, uniforme pour tous les fonctionnaires (ou catégories de fonctionnaires) liés à ce service public. C'est pourquoi on parle alors d'**agents statutaires**. La Belgique étant une véritable lasagne institutionnelle (avec ses nombreux niveaux de pouvoirs, fédéral, régional, communautaire, provincial et communal), il existe un grand nombre de « statuts » différents !⁷

4. Loi du 10 novembre 2006 relative aux heures d'ouverture dans le commerce, l'artisanat et les services.

5. Loi anti-discrimination 2007, loi sur l'égalité entre les genres 2007 et loi racisme et xénophobie.

6. Arrêté royal n°38 du 27 juillet 1967 organisant le statut social des travailleurs indépendants.

7. Exemples : Décret de la FWB fixant le statut des membres du personnel subsidiés de l'enseignement officiel subventionné du 6 juin 1994 ; Arrêté royal du 2 octobre 1937 portant le statut des agents de l'État (fédéral),...

Les agents statutaires sont assujettis à un régime de sécurité sociale spécifique géré par le service public lui-même.

Mais toutes les personnes qui travaillent pour un service public ne sont pas statutaires. Les services publics peuvent également engager des **agents contractuels**, qui seront liés par un contrat de travail ordinaire. De ce fait, les réglementations du travail s'appliqueront également à eux (*sauf exceptions*) et ils seront assujettis à la sécurité sociale des travailleurs salariés (*sauf exceptions* !).

2. Travail salarié >< Travail indépendant. Des frontières parfois franchies !

Ce qui **distingue** fondamentalement le travailleur salarié du travailleur indépendant, c'est l'**existence ou non d'un lien de subordination** dans l'exercice de leur profession. Si un travail s'effectue sous l'autorité d'une personne, il y a contrat de travail, et non contrat d'entreprise.

D'apparence simple, cette distinction peut, dans les faits, s'avérer problématique et a tendance à le devenir de plus en plus. Certaines nouvelles formes de travail, comme le travail via des plateformes numériques, illustrent très bien cette problématique, à travers leur résistance farouche à rentrer dans la « case » travail salarié en imposant à leur « collaborateurs » de travailler comme indépendant.

Or, nous l'avons vu, le droit du travail salarié a vocation à protéger le travailleur, dans la relation inéquitable dans laquelle il se trouve avec son employeur. Par ailleurs, on sait aussi que l'employeur qui engage un travailleur dans le cadre d'un contrat de travail devra contribuer au financement de la sécurité sociale des travailleurs salariés. Grâce à ce dispositif, le travailleur bénéficiera, le cas échéant, de diverses prestations sociales (chômage, mutuelle, pensions,...) devant lui garantir une sécurité d'existence.

On comprend donc aisément la résistance de certaines (nouvelles) entreprises à ne pas « salarier » leurs « travailleurs » : non seulement, le travail indépendant ne fait pas l'objet des protections garanties par le droit du travail, mais en plus, l'entreprise au bénéfice de laquelle la prestation va être effectuée n'est pas tenue de participer elle-même au financement de la sécurité sociale de ces travailleurs, ce qui lui laisse une marge de profits plus important.

Le législateur est intervenu relativement récemment (par une loi du 27 décembre 2006⁸) afin d'établir des **critères – généraux** (comme la liberté d'organisation du travail et la possibilité d'exercer un contrôle hiérarchique) **ou spécifiques à certains secteurs d'activités** – censés permettre d'établir si un travail doit être considéré comme effectué dans le cadre d'un travail salarié ou d'un travail indépendant. Concrètement, les parties restent maîtres de choisir le type de convention qu'elles établissent au moment où elles s'engagent l'une envers l'autre. Mais si la réalité ne colle pas avec le type de convention choisie, la partie qui s'estime lésée peut essayer d'obtenir la **requalification** de la relation (le plus souvent

8. Loi-Programme (I) du 27 décembre 2006, Titre XIII « Nature des relations de travail », M.B. 28 déc.

dans le sens travail indépendant → travail salarié) devant la **Commission administrative de règlement de la relation de travail**⁹ ou devant les **juridictions du travail**.

Nous ne pouvons pas nous permettre de développer ici tous les critères établis par cette loi. Pour un exposé exhaustif, nous vous renvoyons au site du SPF Emploi, via le lien suivant : <https://emploi.belgique.be/fr/themes/contrats-de-travail/conclusion-du-contrat-de-travail/elements-constitutifs-du-contrat-de-1>

Nous nous contenterons d'une illustration : c'est en faisant valoir ces critères que des coursiers de *Deliveroo* (plateforme numérique de livraison de repas) ont essayé, devant le tribunal du travail de Bruxelles, de faire requalifier leur relation de travail en travail salarié. *Deliveroo* a gagné en première instance, mais un appel a été interjeté contre ce jugement. Le procès d'appel devrait débuter en novembre 2023. Si la Cour du travail donne raison aux coursiers, *Deliveroo* sera contraint d'endosser le rôle d'employeur et de payer des cotisations sociales pour ces coursiers¹⁰ !

B. Droit du travail et variété des contrats

1. Jusqu'ici, nous avons mis en évidence que le droit du travail ne s'applique qu'aux travailleurs salariés, à savoir aux travailleurs liés à un employeur par contrat de travail. Ce principe nécessite toutefois quelques nuances.

En réalité, le travail visé par le droit du travail s'entend du **travail professionnel effectué dans un lien de subordination**. Et un travail professionnel effectué dans un lien de subordination est, en règle générale, exécuté par des personnes liées par un contrat de travail que l'on nomme habituellement travailleurs salariés.

C'est pourquoi certaines réglementations constituant le droit du travail, vont également s'appliquer à des relations de travail qui, bien que ne faisant pas l'objet d'un contrat de travail salarié, s'exécutent quand même dans le cadre d'un lien de subordination reconnu comme tel entre l'employeur et le travailleur. Dans le cadre de ces réglementations spécifiques, ces personnes sont alors **assimilées à des travailleurs sous contrat de travail**.

On pense par exemple aux contrats d'apprentissage, au contrat de stage, à la convention d'immersion professionnelle, au contrat de travail ALE, au contrat de bénévole,... qui ne sont pas des contrats de travail salarié, mais auxquels un certain nombre de réglementations du travail seront néanmoins applicables. Il s'agira le plus souvent des réglementations du travail au sens large (*la loi sur les règlements de travail ; la loi sur la protection de la rémunération ; la loi sur le travail ; la loi sur les jours fériés ; la loi relative au bien-être des travailleurs,...*), qui ont chacune leur propre champ d'application.

9. Instituée auprès du Service public fédéral (SPF) Sécurité sociale (dont elle est totalement indépendante, le SPF Sécurité sociale n'en assurant que le secrétariat et le greffe).
<https://commissionrelationstravail.belgium.be/fr/>

10. <https://www.lecho.be/entreprises/horeca/le-proces-en-appel-de-deliveroo-fixe-fin-2023/10371142.html>

2. D'autre part, il nous paraît important de rappeler que, même s'ils présentent certaines spécificités qui sont autant de dérogations aux règles régissant le « contrat de travail ordinaire », d'autres contrats sont quant à eux **bel et bien des contrats de travail salarié**, impliquant non seulement l'application de toutes les réglementations constitutives du droit du travail, mais également un assujettissement à la sécurité sociale des travailleurs salariés.

On pense ici notamment aux contrats de travail **ACS, PTP, APE, Activa**, mais également aux **contrats de travail intérimaire** ou encore aux **contrats de travail titres-services**.

Le **contrat de travail d'étudiant** est un beau cas d'espèce également ! Il s'agit d'un véritable contrat de travail, qui fait l'objet de dispositions spécifiques en matière de droit du travail visant à protéger encore davantage l'étudiant en raison de sa jeunesse, mais qui par contre, d'un point de vue sécurité sociale, ne donne pas lieu à des cotisations de sécurité sociale ordinaires, mais uniquement à un assujettissement limité !

Et que dire du petit dernier, le « **contrat flexi-job**¹¹ » !? Il s'agit d'une forme d'occupation particulière dans laquelle un employeur et un travailleur s'engagent dans des relations contractuelles irrégulières, qui trouve son intérêt dans les avantages fiscaux et parafiscaux dont l'employeur et le travailleur peuvent bénéficier. Le contrat flexi-job est un contrat de travail salarié, mais qui comporte un grand nombre de dérogations aux principes régissant le contrat de travail ordinaire. Par exemple, au niveau de la rémunération, le « flexi-salaire » n'est pas lié par les barèmes de rémunération établis au niveau du secteur d'activités, le dispositif contenant son propre tarif horaire minimum¹². Par ailleurs, le flexi-travailleur n'est pas concerné par la règle qui dit qu'un travailleur à horaire variable doit être informé de son horaire de travail au minimum 5 jours ouvrables à l'avance,...

C. Un droit du travail pour les employés et un droit du travail pour les ouvriers ?

À l'heure actuelle, le contrat de travail se doit toujours de préciser si le travailleur est engagé comme « ouvrier » ou comme « employé ».

En 2014, le législateur est (enfin) intervenu pour supprimer un certain nombre de dispositions qui procuraient au contrat de travail d'ouvrier une protection plus précaire que celle accordée au contrat d'employé.

Le point le plus important de cette **réforme**¹³ réside dans **l'harmonisation des délais de préavis**. À même ancienneté dans une entreprise, un ouvrier pouvait se faire licencier en quelques jours, alors qu'un employé avait droit à un préavis de plusieurs mois. Dorénavant, employés et ouvriers sont soumis aux mêmes délais de préavis. Un autre élément de discrimination important qui a disparu à l'occasion de cette réforme est **l'existence du « jour**

11. Pour une présentation détaillée de ce dispositif, vous pouvez consulter une de nos publications via le lien suivant : <https://ladds.be/wp-content/uploads/2023/03/T27-03-23-Mise-a-jour.pdf>

12. 10,97 €/h au 1.12.2022.

13. Mise en œuvre par la loi du 26 décembre 2013 concernant l'introduction d'un statut unique entre ouvriers et employés en ce qui concerne les délais de préavis et le jour de carence ainsi que des mesures d'accompagnement, M.B.31.12.

de carence » : l'ouvrier qui tombait malade se voyait appliquer un « jour de carence » qui impliquait qu'il n'était pas payé pour son premier jour de maladie !

Néanmoins, l'harmonisation de ces deux statuts n'a pas encore totalement abouti, même si on peut considérer que les discriminations les plus flagrantes ont été corrigées.

Les **différences** de traitement principales suivantes **subsistent** encore aujourd'hui :

- ♦ le droit au **salaire garanti en cas de maladie** : pour l'employé, l'employeur doit payer le salaire à 100% pour les 30 premiers jours de maladie, alors que pour l'ouvrier, cette période de salaire garanti est limitée à 14 jours ;
- ♦ le droit aux **congés payés** : les droits sont les mêmes, mais le système est différent : l'employé est payé normalement par son employeur pendant sa prise de congés, tandis que l'ouvrier touche une fois par an un chèque d'une caisse de vacances, qu'il devra réserver pour le moment où il prendra effectivement ses congés ;
- ♦ les **barèmes de rémunération** établis au niveau des secteurs d'activités prévoient encore, pour la grande majorité, des barèmes de rémunération différents pour les employés et pour les ouvriers...

Deuxième partie

Les sources réglementaires du droit du travail

Comme on l'a vu, **l'ensemble des règles qui s'appliquent aux parties liées par un contrat de travail** est constitué non seulement des règles contenues dans le contrat lui-même, que de règles générales (que l'on trouvera principalement dans des « lois »), de règles spécifiques au secteur d'activités auquel appartient l'entreprise (que l'on trouvera dans des Conventions collectives de travail), et de règles spécifiques à l'entreprise elle-même (que l'on trouvera principalement dans le Règlement de travail de l'entreprise).

Une fois identifiées, impossible de parler « **sources de droit du travail** » sans évoquer la question de la **hiérarchie** qui régit leur application. Nous commencerons par exposer ces principes, avant de nous lancer dans une présentation succincte de chacune de ces sources.

① La hiérarchie des sources (= des normes) en droit du travail

Pourquoi cette question de hiérarchie est-elle importante ? Parce qu'elle va permettre d'établir, en cas de règles antagonistes (= contraires), laquelle doit prévaloir. La réponse permettra en théorie de pouvoir « dire le droit » dans les litiges qui pourraient survenir dans la relation de travail. La multiplicité des sources en droit du travail accroît en effet le risque qu'une même question reçoive des solutions différentes et contradictoires !

Imaginons par exemple qu'un travailleur ait signé un contrat de travail dans lequel il est spécifiquement indiqué qu'il n'y a pas de droit à la prime de fin d'année. Ce travailleur apprend qu'un travailleur d'une entreprise concurrente a quant à lui droit à une prime de fin d'année. S'il s'avère qu'une prime de fin d'année est bel et bien prévue dans une convention collective de travail prévue au niveau du secteur d'activités, la hiérarchie des normes nous permettra d'établir si ce travailleur peut néanmoins légitimement revendiquer une prime de fin d'année !

A. La hiérarchie des normes dans la loi et sa philosophie

Cette question a heureusement été en partie réglée par le législateur. **La loi du 5 décembre 1968 sur les conventions collectives de travail et les commissions paritaires** contient ainsi une disposition¹⁴ qui donne une vision globale de toutes ces sources, tout en établissant l'ordre hiérarchique qui régit leur application :

14. Article 51 de la loi du 5 décembre 1968 sur les conventions collectives de travail et les commissions paritaires.

La hiérarchie des sources des obligations dans les relations de travail entre employeurs et travailleurs, s'établit comme suit (le 1 correspondant à la norme supérieure) :

- 1. la loi dans ses dispositions impératives ;**
- 2. les conventions collectives de travail rendues obligatoires**, selon l'ordre suivant :
 - a) les conventions conclues au sein du Conseil national du travail ;
 - b) les conventions conclues au sein d'une commission paritaire ;
 - c) les conventions conclues au sein d'une sous-commission paritaire ;
- 3. les conventions collectives de travail non rendues obligatoires**, lorsque l'employeur est signataire ou est affilié à une organisation signataire de ces conventions, selon l'ordre suivant :
 - a) les conventions conclues au sein du Conseil national du travail ;
 - b) les conventions conclues au sein d'une commission paritaire ;
 - c) les conventions conclues au sein d'une sous-commission paritaire ;
 - d) les conventions conclues en dehors d'un organe paritaire ;
- 4. la convention individuelle écrite (= le contrat de travail) ;**
- 5. la convention collective de travail conclue au sein d'un organe paritaire et non rendue obligatoire**, lorsque l'employeur bien que non signataire ou non affilié à une organisation signataire, ressortit à l'organe paritaire au sein duquel la convention a été conclue ;
- 6. le règlement de travail ;**
- 7. la loi dans ses dispositions supplétives ;**
- 8. la convention individuelle verbale ;**
- 9. l'usage.**

Nous évoquerons également **deux autres sources du droit**, qui, bien que n'étant **pas reprises dans cette disposition légale** et n'ayant pas à proprement parler de valeur contraignante, ont néanmoins une importance reconnue en droit du travail : la **jurisprudence** et la **doctrine**.

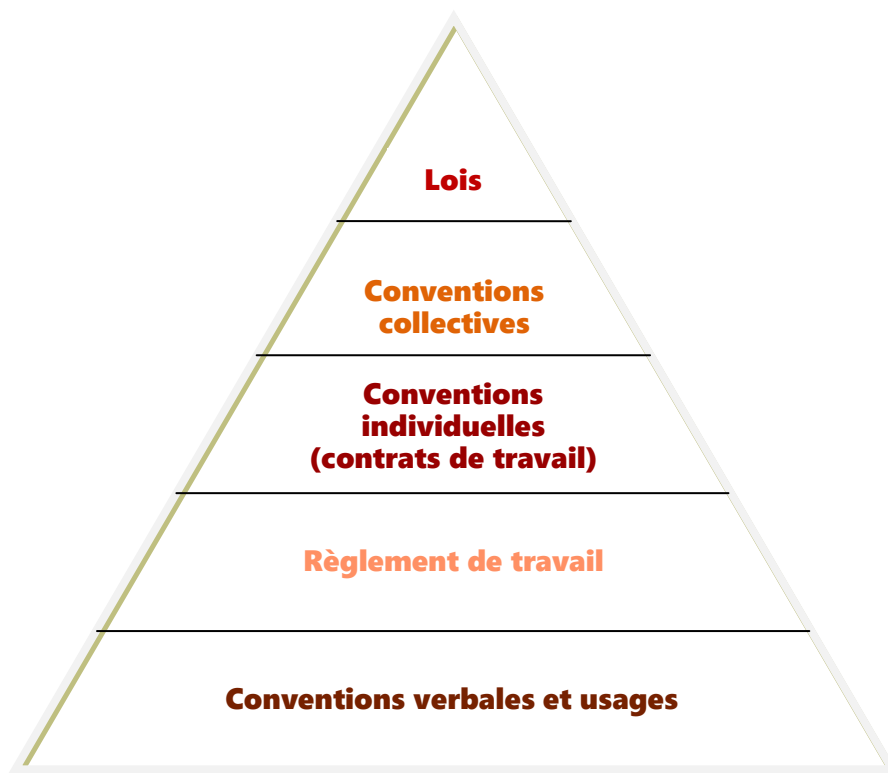
Premier constat : primauté de la négociation collective sur la négociation individuelle

On peut relever immédiatement la **place** (peut-être étonnante pour le lecteur) qu'occupe le **contrat de travail** dans la hiérarchie établie par la loi. Il se situe, tout comme le règlement de travail interne à l'entreprise, en-dessous des conventions collectives de travail.

Ceci illustre très bien le fait que notre droit du travail repose sur une **primauté de la négociation collective sur la négociation individuelle**. Les conventions négociées collectivement, entre représentants de travailleurs et représentants des employeurs, ont notamment pour objectif de protéger le travailleur qui, dans un rapport individuel avec son employeur, est considéré comme plus faible de par sa dépendance économique. Il se trouve donc dans un rapport de négociation de ses conditions de travail par nature inéquitable, raison pour laquelle les conditions de travail négociées collectivement entre représentants des employeurs et des travailleurs s'imposent comme « garde-fous ».

B. La hiérarchie des normes et sa mise en pratique

La **hiérarchie** est donc **réglémentée**. On lui associe souvent l'image d'une **structure pyramidale**, qui implique que **toutes les normes ne se valent pas** et que **celles qui sont plus bas dans la pyramide, doivent « respecter » celles qui sont plus haut qu'elles**.¹⁵



Mise en pratique : illustration

En application de la hiérarchie, une convention conclue au sein d'une commission paritaire l'emporte sur le contrat de travail. Un contrat de travail ne peut donc, par exemple, pas exclure du droit à la prime de fin d'année les travailleurs qui démissionneraient si une convention collective du travail conclue au niveau du secteur d'activités prévoit que le droit à la prime de fin d'année existe aussi pour les travailleurs démissionnaires.

Même si tout cela paraît limpide, il s'avère, comme souvent en droit, que tous les praticiens et spécialistes n'interprètent pas l'application de cette hiérarchie de manière parfaitement identique...

15. Nous sommes conscients que toutes les nuances contenues dans l'article 51 de la loi de 1968 n'y figurent pas.

En cas de contradiction entre une norme inférieure et une norme supérieure :

...certains¹⁶ considèrent qu'une source de droit inférieure peut déroger (= prévoir autre chose) à une source supérieure dans le cas où ce qu'elle prévoit est plus favorable au travailleur...

...alors que d'autres¹⁷ considèrent qu'une norme inférieure doit toujours respecter une norme supérieure, et qu'en cas de conflit entre ces deux normes, il convient d'exécuter la norme de rang supérieur, même si ce qu'elle prévoit est moins favorable au travailleur.

Cette « polémique » ne se joue toutefois que s'il y a une réelle contradiction entre les normes en question.

Tout le monde s'accorde heureusement sur le fait qu'il n'y a pas de contradiction :

- ♦ **lorsqu'une norme de rang supérieur offre un minimum de protection** (par exemple les rémunérations minimum prévues dans les barèmes de rémunération établis au niveau sectoriel), et qu'une norme inférieure prévoit une protection supérieure à ce minimum (dans notre exemple, le contrat de travail qui prévoit une rémunération supérieure au minimum prévu dans la CCT). Dans ce cas, c'est bien la norme inférieure qui trouvera à s'appliquer ;
- ♦ **ou lorsque la norme inférieure est moins contraignante que la norme supérieure.** Par exemple, une convention collective de travail ou un contrat de travail peut déroger à la limite maximale de temps de travail prévue dans une norme supérieure (à savoir notamment par la loi du sur le travail du 16 mars 1971) si elle prévoit un temps de travail réduit.

Conseil pratique

Face à une question concrète, il y a lieu de **parcourir la pyramide des normes du bas vers le haut**, sachant que les **normes inférieures ont souvent pour objectif de préciser des règles générales qui existent dans des normes supérieures.**

② Les sources du droit du travail

A. « La loi »

1. La loi au sens large

Quand on envisage « la loi » comme source de droit du travail, il faut avoir à l'esprit que :

- ♦ la « loi belge » se doit d'être en conformité avec les **dispositions juridiques internationales** considérées comme directement applicables dans l'ordre interne¹⁸.

16. Voir notamment la publication de la CNE (CSC), « Aux sources de vos droits », p.8, https://www.lacsc.be/docs/default-source/acv-csc-docsitemap/6000-centrales/6640-publications/auxsourcesdevosdroits.pdf?sfvrsn=4863c177_2

17. Voir notamment Steve Gilson & France Lambinet, *op.cit.*, p.115.

18. Certaines réglementations internationales ne sont en effet applicables qu'à partir du moment où la Belgique y a marqué expressément son adhésion, alors que d'autres s'imposent sans qu'un acte d'adhésion soit requis.

Sans entrer dans le détail, il s'agit notamment de réglementations prises au niveau de l'Organisation Internationale du Travail (O.I.T)¹⁹ ou des institutions européennes²⁰ ;

- ♦ il y a, au sein de notre ordre juridique, une norme fondamentale à laquelle toute loi se doit d'être conforme. C'est la **Constitution belge**, qui en son article 23, proclame notamment le droit au travail, le droit au libre choix d'une activité professionnelle, le droit à des conditions de travail et à une rémunération équitables, le droit d'information, de consultation et de négociation collective, etc. D'autres dispositions reviennent également souvent en matière de relations de travail, comme les principes d'égalité et de non-discrimination (contenus dans les articles 10 et 11), le droit au respect de la vie privée, la liberté d'association,
- ♦ la Belgique connaît différents niveaux de pouvoirs. Les **entités fédérées** (les Régions principalement) ont assez récemment acquis un nombre croissant de compétences, y compris dans le domaine du travail (outplacement, congé-éducation payé, ...). Il faut donc également tenir compte des réglementations que sont les **décrets** et les **ordonnances** pris par ces entités régionales, qui sont **équivalent(e)s aux lois fédérales** ;
- ♦ enfin, rien ne sert de chercher le « Code du droit du travail » en Belgique, comme il existe le Code civil ou le Code pénal. Il n'existe pas (ou pas encore), ...

2. La « loi dans ses dispositions impératives » versus la « loi dans ses dispositions supplétives »

L'article 51 susmentionné (*voir p.13*) distingue et place à différents niveaux de la « pyramide » des normes, la loi dans ses dispositions « impératives » et la loi dans ses dispositions « supplétives ».

Une **disposition impérative** est au sens large une disposition à laquelle on ne peut pas déroger, même sur la base d'un accord entre les parties. Pas le choix, il faut la respecter et elle a en principe toujours une valeur supérieure à ce que les parties prévoient dans le contrat qui les lie.

Pour aller plus loin, au risque de s'embrouiller un peu....

Parmi les dispositions impératives, il faut encore **distinguer les dispositions impératives d'ordre public**²¹, considérées par le législateur comme protégeant non seulement l'intérêt particulier du travailleur mais également l'intérêt général, auxquelles même le travailleur ne peut en aucun cas renoncer (comme par exemple les règles en matière d'occupation des travailleurs étrangers). Et les **dispositions impératives au sens strict**, qui offrent une protection au travailleur, à laquelle il ne peut renoncer à l'avance dans le contrat qui le lie, mais à laquelle il pourrait renoncer par la suite...²²

19. Pour un relevé des conventions et recommandations de l'OIT, voir <https://www.ilo.org/global/standards/introduction-to-international-labour-standards/conventions-and-recommendations/lang--fr/index.htm>

20. Voir notamment : <https://ec.europa.eu/social/main.jsp?catId=706&intPagId=205&langId=fr>

21. Voir article 1.3 du Code civil.

22. Par exemple, un travailleur ne peut pas renoncer à sa rémunération avant de l'avoir gagnée, mais une fois qu'il l'a gagnée, il pourrait y renoncer ! Exemple cité dans Steve Gilson & France Lambinet, *op.cit.*, p.126.

À l'inverse, une disposition supplétive est une disposition à laquelle peuvent déroger les parties dans le contrat qui les lie. Ce qui implique que la disposition supplétive ne s'appliquera que si les parties n'ont rien prévu d'autre.

Mais comment savoir si une disposition réglementaire a un caractère impératif ou supplétif ?

La loi ne le précise généralement pas comme tel. Il faut en analyser la formulation !

Les dispositions considérées comme impératives contiendront des formules du type « à peine de nullité », « nonobstant (= malgré) toute convention contraire », « ...doit... » ou « ...ne peut pas... », ...

Alors que les dispositions considérées comme supplétives contiendront des formules du type « jusqu'à preuve du contraire, « en l'absence de dispositions contractuelles », ...

3. Les principales lois belges en matière de droit du travail

Sans prétendre être exhaustif, les **principales lois belges en matière de droit du travail**, sont :

La **loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail**.

La **loi du 12 avril 1965 sur la protection de la rémunération**.

La **loi du 16 mars 1971 sur le travail**, qui contient principalement des dispositions concernant la durée et les horaires de travail. Est venue s'y greffer, assez récemment, la **loi du 5 mars 2017 concernant le travail faisable et maniable** qui met sans conteste à mal les acquis de 1971 !

La **loi du 4 août 1996 relative au bien-être de travailleurs lors de l'exécution de leur travail et le Code du bien-être au travail**, qui contient notamment toutes les dispositions que l'employeur doit mettre en œuvre, en vue de veiller au bien-être (physique et mental) de ses travailleurs.

Les **lois relatives aux vacances annuelles** des travailleurs salariés coordonnées le **28 juin 1971**.

La **loi du 5 décembre 1968 sur les conventions collectives de travail et les commissions paritaires**.

La **loi du 8 avril 1965 instituant les règlements de travail**.

L'**arrêté royal n°5 relatif à la tenue des documents sociaux du 23 octobre 1978** qui contient les principaux documents sociaux que doit établir l'employeur.

La **loi du 24 juillet 1987 sur le travail temporaire**, le travail intérimaire et la mise de travailleurs à la disposition d'utilisateurs.

D'**autres normes** viennent compléter ces « lois », il s'agit de tous les « **arrêtés d'exécution** », qui contiennent les détails de mise en pratique des règles, souvent assez générales, établies dans les lois. Par exemple, le **Code du bien-être au travail** contient tous les arrêtés d'exécution de la loi du 4 août 1996 relative au bien-être de travailleurs susmentionnée.

Malgré le transfert de certaines compétences spécifiques vers les entités fédérées en matière de travail (*voir p.16*), le droit du travail est encore majoritairement **une compétence de l'autorité fédérale**. Ce qui a pour avantage qu'à quelques exceptions près, il est le même, quelle que soit la région dans laquelle on se trouve. Mais n'oublions pas les quelques **réglementations régionales**, dont il faut aussi désormais tenir compte, que sont notamment les décrets et ordonnances relatifs à **l'outplacement, au congé-éducation payé et à l'occupation des travailleurs étrangers**.

B. Les conventions collectives de travail

La convention collective de travail est une source du droit du travail réglée par la loi du 5 décembre 1968 précitée sur les conventions collectives de travail et les commissions paritaires.

Cette loi ne s'applique **que dans le secteur privé**. Ce qui implique que contrairement à d'autres lois du travail, l'exclusion des employeurs et des travailleurs du secteur public vaut aussi bien pour les statutaires du secteur public que pour les contractuels (= travailleurs qui travaillent pour un service public sans être nommés et qui sont donc liés par un contrat de travail à ce service public).

Pour cerner le poids des « conventions collectives de travail » en tant que source du droit du travail, il nous faut évoquer le rôle et la place particulière de la « **concertation sociale** » en Belgique.

La particularité du système belge, dans la sphère du droit du travail, est de permettre aux personnes concernées par la relation de travail (les employeurs et les travailleurs) de régler juridiquement un nombre important d'éléments de leurs propres relations. Ces « partenaires sociaux » disposent d'un droit de négociation collective en vue de conclure des accords qui prévoient de véritables règles de droit, qui s'imposent aux parties concernées. Le but de ces accords, qui se concluent à différents niveaux (intersectoriel, sectoriel et entreprise) est d'assurer la stabilité des relations professionnelles dans un climat social « paisible ». Au fil du temps, et en raison de certains épisodes de blocage de la concertation sociale, le gouvernement s'est également octroyé une place en tant qu'acteur de cette concertation sociale, sous forme de tutelle.

Concrètement, dans le secteur privé, les « partenaires sociaux » sont, du côté des travailleurs, les organisations représentatives des travailleurs que sont les organisations syndicales traditionnelles (FGTB, CSC et CGSLB) et du côté des employeurs, il s'agit principalement des fédérations d'employeurs que sont la FEB, l'UCM, UNIZO, UNISOC, Boerenbond et la FWA²³.

23. <https://cnt-nar.be/fr/liens>

Il existe **trois niveaux de conclusion de conventions collectives de travail** (CCT), qui sont elles-mêmes soumises à une « hiérarchie » :

1. le niveau national intersectoriel

Le Conseil national du travail (CNT)²⁴ adopte des conventions qui s'appliquent en principe à tous les secteurs d'activités et à l'ensemble du territoire belge. Ces conventions sont numérotées. C'est à ce niveau que nous trouvons par exemple les conventions collectives sur le salaire minimum interprofessionnel (RMMM), sur l'intervention de l'employeur dans les frais de déplacement domicile-lieu de travail, sur le télétravail régulier, ...

Pour un relevé exhaustif de toutes les CCT adoptées par le CNT, vous pouvez suivre le lien suivant : <https://cnt-nar.be/fr/documents/cct-par-theme>

2. le niveau sectoriel

Les différents « **secteurs d'activités** » sont chapeautés par des « **commissions paritaires** » (CP), composées de représentants tant des employeurs que des travailleurs du secteur. On dénombre actuellement plus de 90 CP, qui sont numérotées de 100 à 341²⁵. Ces Commissions paritaires élaborent des conventions destinées à s'appliquer à l'ensemble des employeurs et des travailleurs appartenant au secteur concerné. C'est à ce niveau que nous trouverons par exemple les conventions relatives aux barèmes salariaux sectoriels, à l'octroi d'une prime de fin d'année, d'éco-chèques, aux possibilités de prépension, ...

En théorie, une entreprise dépend d'une seule commission paritaire, qui est déterminée sur la base de son ou de ses activité(s) principale(s).²⁶ Dans les faits, c'est l'employeur qui choisit sa commission paritaire, sous le contrôle de l'inspection sociale et en cas de litige, c'est le tribunal du travail qui est habilité à trancher.

Info pratique

Le travailleur n'a pas toujours connaissance de la commission paritaire dont il dépend. Cette mention n'est pas toujours reprise dans le contrat de travail, et c'est généralement sur sa fiche de paie qu'il la trouvera. Si ce n'est pas le cas, le travailleur peut toujours se mettre en contact avec l'ONSS, puisque l'employeur se doit d'y faire référence dans les déclarations mensuelles des prestations (= Dmfa) qu'il introduit trimestriellement à l'ONSS.

24. À côté des organes formels, il existe également des lieux de discussion informels comme le *groupe des 10*, dont on entend parler notamment à l'occasion des négociations des accords interprofessionnels (AIP). Le Conseil central de l'économie est quant à lui également chargé de remettre des avis notamment sur la marge salariale, les informations aux travailleurs, etc... Il organise également le dialogue avec les interlocuteurs sociaux.

25. Exemple : CP 302 pour le secteur de l'HORECA, CP 322 pour les entreprises intérimaires, CP 329 pour le secteur socioculturel, ... Vous trouverez un relevé complet des commissions paritaires existantes sur le site du SPF Emploi, à la page suivante : <https://emploi.belgique.be/fr/themes/commissions-paritaires-et-conventions-collectives-de-travail-cct>

26. Dans les faits, il peut toutefois arriver qu'une entreprise dépende de plusieurs commissions paritaires, dans le cas où elle exerce des activités économiques bien distinctes.

3. le niveau de l'entreprise

La convention collective est alors conclue entre **un employeur** et un ou des **organes représentatifs des travailleurs** au sein de l'entreprise, que sont, sans entrer dans le détail, le Conseil d'entreprise, le Comité pour la prévention et la protection au travail (CPPT) et la délégation syndicale, quand ils existent²⁷.

On peut relever que *« les compétences décisionnelles de ces organes sont tout à fait limitées et ne brident guère le pouvoir de décision de l'employeur. Il s'agit en réalité simplement d'informer les travailleurs et au mieux d'obtenir leur avis »*²⁸.

La CCT d'entreprise est donc un instrument qui permet à l'employeur d'adapter l'organisation de travail ou les conditions de travail et de salaire au sein de son entreprise, dans le respect des normes réglementaires supérieures, sans qu'il soit obligé de conclure des conventions individuelles avec chaque travailleur.

On peut imaginer par exemple des conventions octroyant le droit à des jours de congés extra-légaux, à la mise en place du télétravail au sein de l'entreprise,...

Une fois acquis le statut de CCT par l'enregistrement de cette dernière par le SPF Emploi²⁹, la CCT d'entreprise s'applique à tous les travailleurs liés par contrat à l'employeur, pour autant toutefois que ceux-ci tombent dans le champ d'application de cette CCT (ouvriers, employés, cadres, ...).

Le travailleur doit être informé de l'existence de toutes les conventions qui existent au niveau de l'entreprise par le règlement de travail de l'entreprise, qui se doit de les mentionner ([voir p.26](#)).

Toutes les conventions collectives de travail sont-elles contraignantes (= obligatoires) ?

Comme on l'a constaté dans la hiérarchie des normes, telle qu'elle est établie par la loi de 1968 ([voir p.13](#)), toutes les conventions collectives n'ont pas nécessairement la même force obligatoire. La question est complexe !

Pour les CCT conclues aux niveaux sectoriel et intersectoriel, il faut distinguer :

- ♦ les CCT qui n'ont pas (encore) été rendues obligatoires par un arrêté royal (→ pris par le gouvernement) : à partir du moment où elles ont été publiées au Moniteur belge, ces CCT lient les employeurs et les travailleurs concernés par son champ d'application, mais le contrat de travail peut valablement contenir une clause écrite contraire à la convention ;

27. Ces organes ne sont obligatoires que dans les entreprises employant un minimum de travailleurs : 100 pour le Conseil d'entreprise, 50 pour le CPPT. Pour ce qui est de la délégation syndicale, ce nombre minimum varie d'un secteur d'activités à l'autre et va de quelques travailleurs à plusieurs dizaines.

28. Steve Gilson & France Lambinet, *op.cit.*, p.207.

29. Qui aura vérifié que les conditions de validité sont bien remplies.

- ♦ les CCT qui ont été rendues obligatoires par un arrêté royal : ces CCT lient les employeurs et les travailleurs concernés, sans qu'il ne soit possible d'y déroger par une convention individuelle avec le travailleur !

Autrement dit, selon qu'elles aient ou non été rendues obligatoires par le gouvernement, elles priment ou elles s'effacent devant le contrat de travail.

En résumé, on peut considérer qu'un employeur individuel est lié par une CCT :

- ♦ lorsqu'il la conclut lui-même (cas de la CCT d'entreprise) ou ;
- ♦ lorsqu'il est affilié à une organisation qui conclut la convention ou y adhère ou ;
- ♦ lorsqu'il devient membre d'une telle organisation ;
- ♦ lorsqu'il relève du champ d'application d'une CCT rendue obligatoire ;
- ♦ lorsqu'il adhère à une CCT.

Et à partir du moment où un employeur est lié par une CCT, tous les droits et devoirs qui en découlent sont applicables à tous les travailleurs auxquels la CCT est applicable, qu'ils soient ou non affiliés à un syndicat signataire.

Le **contrôle** du respect des conventions collectives de travail est également exercé par [la Direction générale Contrôle des lois sociales](#) et [la Direction générale Contrôle du bien-être au travail](#), du Service public Emploi et Concertation sociale.

C. Les conventions individuelles = le contrat de travail

Nous n'allons évidemment pas détailler ici toutes les clauses que peut contenir un contrat de travail. Nous nous limiterons à certaines généralités qui permettent de mieux situer le contrat de travail en tant que source de droits.

Le contrat de travail est défini comme le contrat par lequel un travailleur s'engage auprès d'un employeur à exécuter un travail, sous l'autorité de cet employeur et contre rémunération.

Le droit du travail comme tempérament de la liberté contractuelle

En tant que **contrat**, le contrat de travail est **soumis aux règles du Code civil** qui régissent tous les types de contrats. Un des principes de base en matière de contrats est celui selon lequel les parties sont libres de faire (et de défaire) ce sur quoi elles s'accordent. Toutefois, vu les enjeux de la relation de travail, et tenant compte du fait qu'il y a une partie reconnue comme étant plus « faible » que l'autre, les diverses **réglementations du travail** (lois au sens large et conventions collectives de travail) comportent des **règles auxquelles les parties ne peuvent déroger, même de commun accord**. Les clauses d'un contrat qui ne respectent pas ces « normes supérieures impératives » ([voir p.16](#)) peuvent donc être considérées comme nulles par le travailleur, même si celui-ci y a consenti en signant ce contrat.

L'article 6 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail prévoit en effet expressément que « Toute stipulation contraire aux dispositions de la présente loi et de ses arrêtés d'exécution est nulle et non avenue pour autant qu'elle vise à restreindre les droits de travailleurs ou à aggraver leurs obligations ».

Exemple : André signe, en date du 1.9.2023, un contrat de travail d'employé contenant une clause de non-concurrence, qui prévoit qu'en cas de démission, il s'interdit, pendant un délai de 6 mois, de s'adonner à une activité concurrentielle. Et qu'en cas de non-respect de cette clause, il devra une indemnité forfaitaire à son employeur. La rémunération d'André s'élève à 2652 € bruts mois. Or, l'article 65 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail, qui régit la possibilité d'introduire une clause de ce type dans les contrats de travail, dispose que la clause de non-concurrence est réputée inexistante dans les contrats pour lesquels la rémunération annuelle brute ne dépasse pas 39 353 € (au 1.1.2023). André peut donc considérer que cette clause n'est pas contraignante à son égard.

Le contrat de travail peut dans certains cas être verbal, même si l'écrit est toujours conseillé !

Aussi surprenant que cela puisse paraître, le **contrat de travail** ne doit **pas nécessairement être écrit** pour exister juridiquement parlant.

En effet, la loi relative aux contrats de travail n'impose l'écrit que pour les contrats (majoritaires à notre époque) qui ne correspondent pas au contrat de travail « normal », à savoir le contrat de travail à durée indéterminée à temps plein.

Même dans les cas où l'écrit n'est pas obligatoire, il est toutefois vivement conseillé de toujours signer un contrat de travail écrit, et ce, avant le début des prestations de travail. Si l'employeur n'a pas cru bon de faire signer un contrat, pour autant évidemment que le travailleur puisse apporter des preuves du travail effectué, il pourra faire valoir un droit à la rémunération. Et dans le cas où l'employeur a mis un terme de manière immédiate à la relation de travail, il pourra également revendiquer une indemnité de rupture, pour « rupture irrégulière d'un contrat à durée indéterminée ».

Possibilité de modification du contrat en cours d'exécution - Éléments essentiels et éléments accessoires du contrat de travail

Le contrat de travail est signé en début de relation de travail. Toutefois, il arrive fréquemment que l'employeur veuille, en cours d'exécution, en changer l'une ou l'autre condition, que ce soit au niveau du lieu de travail, de la fonction exercée, des horaires,... **Si le travailleur est d'accord**, et pour autant que cette modification ne contrevienne pas aux normes supérieures (lois, CCT,...), point de souci. Cette modification sera alors actée par les parties dans un « **avenant au contrat de travail** », qui est une convention qui modifie un des éléments du contrat initial, celui-ci continuant à régir tous les éléments non visés par l'avenant.

Toutefois, il peut arriver que le **travailleur** ne soit **pas d'accord** avec la modification imposée par l'employeur.

Le Code civil³⁰ prévoit que les conventions tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites et qu'elles ne peuvent être révoquées que de leur consentement mutuel.

Mais en droit du travail, la doctrine et la jurisprudence (voir points [F p.27](#) et [G p.28](#)) reconnaissent toutefois à l'employeur le droit de modifier unilatéralement certaines conditions de travail prévues dans le contrat, considérant (en résumé !) que l'employeur doit pouvoir adapter son organisation aux exigences de la vie économique. Cependant, heureusement, des limites ont également été dégagées : **l'employeur ne peut en principe modifier sans l'accord du travailleur, un ou des éléments considérés comme « essentiels »** du contrat de travail.

Savoir ce qui doit ou non être considéré comme un élément essentiel du contrat, n'est toutefois pas chose aisée. La jurisprudence a mis en évidence les éléments qui doivent généralement être considérés comme essentiels, les principaux étant : la rémunération, le lieu de travail, la durée du travail et la fonction.

Ces éléments ne peuvent donc, en théorie, être modifiés de manière unilatérale par une des parties au contrat. Sauf qu'on considère également que l'intention des parties quant à l'importance donnée à tel ou tel élément, même a priori considéré comme essentiel, doit également être analysée. Raison pour laquelle l'employeur suggérera souvent un contrat de travail qui va quand même lui garantir une certaine marge de manœuvre en termes de modification des conditions de travail.

Illustration par une clause fréquente dans les contrats de travail quant au lieu de travail :

Le lieu de travail est situé rue à

Les parties conviennent que le lieu de travail n'est pas une condition essentielle du présent contrat de travail et pourra donc être modifiée de façon unilatérale par l'employeur en fonction des nécessités de l'entreprise.

En termes de « **sanction** », la partie qui estime que l'autre a modifié de manière unilatérale une condition essentielle du contrat (et qui ne souhaite pas continuer la relation de travail avec ce changement) peut faire ce que l'on appelle un « acte équipollent à rupture ». Ce mécanisme consiste à constater qu'en agissant de la sorte, l'autre partie a rompu de manière irrégulière le contrat de travail et qu'elle lui est donc redevable d'une indemnité de rupture. Nous préconisons toutefois énormément de précautions avant d'agir de la sorte, parce que si l'autre partie ne l'entend pas de cette oreille, seul le tribunal pourra alors éventuellement la condamner à payer ladite indemnité. Et si le travailleur, qui a constaté l'acte équipollent à rupture, devait faire une demande de chômage, l'ONEM ferait sa propre analyse de la situation !

30. Article 1134.

D. Le règlement de travail

Historiquement, la première loi sociale à s'être immiscée dans la vie des entreprises est une loi de 1896 sur les « règlements d'atelier », qui sont les ancêtres des règlements de travail actuels. Le règlement de travail a donc été le **premier outil créateur de droits pour les travailleurs** au sein de leur entreprise.

Même s'il figure **aujourd'hui** assez **bas dans la pyramide** des sources du droit (en l'occurrence, en-dessous du contrat de travail), il ne faut **pas en négliger l'importance**, parce qu'il règle, d'une certaine manière, tout ce qui n'est pas réglé par les lois et les conventions collectives et individuelles (= le contrat de travail). En outre, de nos jours, « *la réalité socio-économique complexe incite à conclure toujours plus de conventions collectives interprofessionnelles en lieu et place de dispositions impératives ayant un impact direct sur l'entreprise. Ces conventions-cadres doivent être concrétisées aux niveaux du secteur et de l'entreprise, ce qui nécessite des adaptations du règlement de travail qui joue ainsi un rôle crucial dans le cadre de la mise en œuvre de ces CCT au niveau de l'entreprise* ». ³¹

Une obligation dans le chef de l'employeur

Tout employeur ³² est tenu d'établir un **règlement de travail**, qui s'applique en principe ³³ à tous les travailleurs de l'entreprise.

Pour le **secteur privé**, cette obligation est prévue depuis 1965, par la loi du 8 avril 1965 sur les règlements de travail.

Pour le **secteur public**, cette obligation n'a été imposée qu'à partir de 2003 ³⁴.

Le règlement de travail doit être **établi** (et ne peut être modifié) que **dans le respect des procédures de concertation sociale au sein de l'entreprise**, qui varient selon la taille de l'entreprise et en conséquence de l'existence ou non d'un conseil d'entreprise. Le règlement de travail est donc censé être le **fruit d'un accord entre l'employeur et les représentants des travailleurs au sein de l'entreprise**. L'employeur doit en outre en remettre copie au Contrôle des lois sociales du SPF Emploi, à qui est confiée la surveillance de la bonne application de la réglementation sur les règlements de travail. ³⁵

31. Voir Brochure « Le règlement de travail », éditée par la CSC, p.4. https://www.lacsc.be/docs/default-source/acv-csc-docsitemap/5000-over-het-acv-a-propos-de-la-csc/5230-publicaties-publications/5240-folders-en-brochures-brochures/5260-sociale-wetgeving/broch-arbeidsreglement-fr.pdf?sfvrsn=1261cda5_2

32. À quelques exceptions près, comme le Département de la Défense nationale et la police pour le secteur public ou pour le secteur privé, les entreprises familiales où ne travaillent habituellement que des parents, des alliés ou des pupilles...

33. Ici aussi la loi prévoit quelques exceptions : le RT ne s'applique par exemple pas aux travailleurs ALE ou aux « employés de maison ».

34. Elle a été intégrée dans la loi de 1965 par une loi du 18 décembre 2002.

35. Pour une information détaillée sur les procédures d'établissement et de modification du règlement de travail, voir https://emploi.belgique.be/fr/themes/reglementation-du-travail/reglement-de-travail#toc_heading_6

L'employeur est censé en **remettre une copie à chaque travailleur** au moment de la conclusion du contrat de travail. S'il n'en remet pas copie, l'employeur doit alors au minimum l'afficher dans un local de l'entreprise accessible aux travailleurs.

Si l'employeur n'a pas procédé à sa remise ou à son affichage, les obligations qui y figurent sont considérées comme n'étant pas « opposables » au travailleur, ce qui veut dire que ses dispositions ne peuvent être considérées comme contraignantes à l'égard des travailleurs.

Le règlement de travail est en quelque sorte le **règlement d'ordre intérieur de l'entreprise**. C'est un document qui fixe les **droits et obligations des travailleurs d'une part et de l'employeur d'autre part**. Il a également une **fonction d'information sur le fonctionnement et l'organisation** du travail dans l'entreprise.

Il est une source de droit très importante pour le travailleur, parce qu'il **règle un tas de choses qui ne sont pas réglées par les lois et les conventions collectives et individuelles** et qu'il **peut également prévoir des droits plus favorables** que ceux prévus dans les normes supérieures.

Exemple : Les congés annuels sont réglés par la loi sur les vacances annuelles et par des conventions collectives de travail sectorielles, voire des conventions collectives d'entreprise. Le règlement de travail peut encore améliorer ces droits en prévoyant des congés supplémentaires.

Il est donc très important de le recevoir ou d'y avoir accès, même si l'employeur ne le délivre pas toujours d'initiative, sachant que le contrat de travail signé par les parties comporte normalement une clause qui dit que « *le travailleur reconnaît avoir reçu une copie du règlement de travail* » ...

Quant à son contenu

Le règlement de travail doit comporter une **série de mentions obligatoires** essentielles³⁶ pour régler la vie en communauté au sein d'une entreprise. En voici la liste :

- ♦ les horaires de travail au sens large (point essentiel sur lequel nous reviendrons plus loin) ;
- ♦ les jours fériés : la mention des jours fériés, des jours de remplacement, des modalités d'application du repos compensatoire en cas de travail les jours fériés ;
- ♦ les modes de mesurage et de contrôle du travail pour déterminer la rémunération ;
- ♦ le mode, l'époque et le lieu de paiement de la rémunération ;
- ♦ les délais de préavis et les motifs graves justifiant la rupture du contrat de travail pour motif grave, sous réserve du pouvoir d'appréciation a posteriori par les juridictions du travail (en cas d'action introduite par l'une des deux parties) ;
- ♦ les droits et obligations du personnel de surveillance ;

36. Comme prévu par l'article 6 de la loi du 8 avril 1965 instituant les règlements de travail.

- ♦ les pénalités, le montant et la destination des amendes et les manquements qu'elles sanctionnent, ainsi que les recours ouverts aux travailleurs concernant ces pénalités ;
- ♦ l'endroit où l'on peut atteindre la personne désignée pour donner les premiers soins et l'endroit où se trouve la boîte de secours, ainsi que les noms des médecins désignés par l'employeur à qui peut s'adresser la victime d'un accident du travail ;
- ♦ la durée des vacances annuelles, leurs modalités d'attribution ou la référence aux textes légaux les fixant. En cas de vacances collectives, leur date ;
- ♦ les noms des membres du conseil d'entreprise, du comité pour la prévention et la protection au travail, de la délégation syndicale ;
- ♦ l'adresse des services d'inspection chargés de la surveillance de l'application des dispositions légales et réglementaires relatives à la protection des travailleurs ;
- ♦ la mention des conventions collectives de travail et/ou accords collectifs conclus au sein de l'entreprise et régissant les conditions de travail.

Au-delà de ces éléments obligatoires, on peut y faire figurer ce qu'on veut, à partir du moment où l'on respecte les lois et conventions en vigueur au sein de l'entreprise.

E. L'usage

On invoque par exemple « l'usage » comme source de droit pour l'octroi d'avantages ou de « libéralités » accordées par un employeur, en dehors de toute obligation qui lui serait imposée par une source « écrite » (convention collective, règlement de travail, contrat,...).

L'usage est défini comme une **pratique générale** (*elle doit concerner tous les travailleurs de l'entreprise ou tous ceux qui appartiennent à une catégorie de personnel*), **constante** (*la pratique doit être ininterrompue, durant une période de temps suffisamment longue*) et **fixe** (*la pratique doit être toujours la même au fil du temps*), au sein de l'entreprise. Si ces conditions sont réunies, la pratique devient obligatoire, même si elle n'est pas reprise dans une convention collective, un contrat ou le règlement de travail.

L'existence d'un usage n'est cependant pas facile à démontrer. D'une part, parce qu'il faut que chacun de ces trois critères soit rempli pour établir l'existence d'un usage. Et d'autre part, parce que certains de ces critères ne sont pas précis. Ils laissent une marge d'appréciation qui ne permet pas de définir avec précision quelle pratique constitue un usage³⁷.

Comme nous l'avons vu, l'usage est bel et bien repris tel quel comme source du droit dans l'article 51 de la loi de 1968 (*voir p.13*), mais en tout dernier lieu.

Cela veut donc dire que son **utilisation** n'est envisageable qu'à **titre subsidiaire**, à défaut de sources de droit supérieures, telles qu'une convention collective de travail, le règlement de travail ou le contrat individuel.

37. Voir Publication de la CSC « Aux sources de vos droits », p.27. https://www.lacsc.be/docs/default-source/acv-csc-docsitemap/6000-centrales/6640-publications/auxsourcesdevosdroits.pdf?sfvrsn=4863c177_2

Cela veut dire également que l'invocation de l'usage sera dépourvue de tout effet si le contrat individuel l'a exclu, implicitement ou explicitement. Il est en effet devenu monnaie courante de voir dans un contrat de travail, une clause visant à exclure ou limiter l'effet de celui-ci. Ces clauses ne sont donc a priori pas illégales.

Exemple de clause : Toutes autres indemnités, en dehors du salaire brut mentionné ci-dessus ou celles imposées par la loi, un arrêté royal ou par une convention collective du travail, sont purement des libéralités. En tout temps, elles peuvent être octroyées ou supprimées pour des raisons dont l'employeur se réserve le droit de décider souverainement et au sujet desquelles il n'est redevable d'aucune justification à l'égard du travailleur.

Concernant lesdites indemnités, le travailleur ne pourra en aucun cas invoquer un usage généralisé, ni faire valoir à cet égard un droit, quel qu'il soit.

F. La jurisprudence

Parce que le droit défend des intérêts antagonistes, qu'il n'est pas une science exacte, comportant toute une série de principes ou de concepts aux contours flous (comme le délai raisonnable, la raison légitime, la bonne foi...), il arrive souvent (et de plus en plus) que la partie qui s'estime lésée porte son litige devant un tribunal.

La jurisprudence en droit du travail se compose ainsi de l'**ensemble des décisions de justice**, rendues par les juridictions du travail (tribunaux et cours du travail) et par les juridictions supérieures qui peuvent avoir été interpellées dans le cadre de litiges portés devant les tribunaux (Cour de cassation et Cour constitutionnelle).

En **Belgique**, il n'y a toutefois **pas de « règle du précédent »**³⁸. Les décisions de justice ne s'imposent donc pas d'office aux litiges à venir qui sont portés devant les tribunaux. Elles n'ont donc le plus souvent qu'une **valeur persuasive**, qui va dépendre de l'instance qui la rend (les arrêts de la Cour de cassation ont par exemple plus d'influence) et de l'importance du nombre de décisions qui soutiennent la position concernée³⁹. Il y a en effet rarement une jurisprudence « unanime », et l'on va souvent parler de « jurisprudence majoritaire » et de « jurisprudence minoritaire ».

Néanmoins, pour les questions qui touchent à des règles contenues dans des normes évasives (comme la notion de faute grave) ou parfois simplement relativement jeunes (comme la clause de non-concurrence ou l'utilisation des caméras sur le lieu de travail), la jurisprudence est toujours une source intéressante à fouiller⁴⁰, bien qu'étant souvent peu accessible au commun des mortels !

38. Contrairement aux systèmes anglo-saxons, dans lesquels la jurisprudence est donc une source créatrice de droits beaucoup plus importante.

39. Voir Steve Gilson & France Lambinet, *op.cit.*, p.139

40. Nous vous conseillons par exemple, le site « Terralaboris » qui est un relevé de jurisprudence en droit social exclusivement et qui propose un résumé de chaque décision : www.terralaboris.be

G. La doctrine⁴¹

Le terme « doctrine » vise les écrits « scientifiques » des spécialistes du droit (les juristes), dont **l'objectif** est principalement **d'analyser et de commenter le droit**, allant parfois jusqu'à suggérer des modifications à opérer.

La valeur de la doctrine est plus ou moins grande selon la crédibilité que l'on donne à l'auteur de l'écrit !

On peut relever que certaines techniques juridiques (comme le mode de rupture du contrat intitulé « acte équipollent à rupture » ([voir p.23](#)), sont issues de développements doctrinaux. D'autre part, le **législateur**, dans son travail d'élaboration des normes, et encore plus le **juge**, dans son travail de traitement des litiges, **s'inspirent également de cette source de droit**, en y faisant des références précises.

41. Voir Steve Gilson & France Lambinet, *op.cit.*, p.144.

Pour conclure

On l'aura compris, les **règles** régissant la relation de travail entre un **employeur** et un **travailleur salarié** sont pour le moins extrêmement nombreuses et trouvent leur base dans des sources de nature très différentes. Les unes, censées négociées dans un tête à tête entre l'employeur et le travailleur. Les autres, entre l'employeur et un organe représentatif de ses travailleurs. D'autres encore, négociées entre des organes représentatifs d'employeurs et de travailleurs, qui se veulent les plus appropriées à un secteur d'activités spécifique. Enfin, des règles élaborées « plus haut », par notre législateur, qui veille à l'intérêt général et tente de protéger la partie la plus faible.

Face à cette multiplicité de normes, un ordre hiérarchique a été établi, permettant de déterminer, en cas de contradiction entre deux normes, laquelle doit prévaloir. Nous avons pu constater que notre droit du travail repose sur une **primauté de la négociation collective sur la négociation individuelle**. Le travailleur se trouve effectivement dans un rapport de négociation de ses conditions de travail par nature inéquitable, en raison de sa dépendance économique envers son employeur. Les conditions de travail négociées collectivement entre représentants des employeurs et des travailleurs, ainsi que les règles votées démocratiquement au sein de nos assemblées législatives s'imposent ainsi comme des remparts face à une exploitation abusive des travailleurs par ceux qui détiennent les moyens de production. Même si nous avons également relevé que cet arsenal, qui assure une forme de paix sociale, permet aussi aux modes de production capitalistes de se perpétuer...

Comme nous l'avons évoqué, notre **monde du travail actuel** est marqué par une **tendance** de plus en plus forte dans le chef des entreprises : celle d'**éviter** purement et simplement d'entrer dans une relation de **travail salarié**, en laissant le soin à leurs « collaborateurs » de s'occuper de leur propre statut social. On pense notamment aux pratiques de la majorité des plateformes numériques qui proposent aujourd'hui du « travail ». Or, nous l'avons vu, l'ensemble des règles constitutives du droit du travail ne s'applique en principe qu'au travail salarié. Il s'agit non seulement de règles protectrices du travailleur dans sa relation de travail, mais qui lui garantissent également une sécurité sociale en partie financée par l'employeur.

Un **mouvement de dérégulation du travail** est sans conteste en marche. À nous de voir jusqu'où nous serons d'accord de le laisser aller... Le travailleur seul n'a pas une grande marge de manœuvre, nous sommes bien placés pour le savoir, mais le citoyen lambda, en tant que consommateur, valide aussi, le plus souvent inconsciemment, ce mouvement de dérégulation.

Pour terminer sur du **plus concret**, nous vous recommandons la lecture de la publication de la CNE-CSC intitulée « aux sources de vos droits »⁴² qui développe toute une série de conseils pratiques à appliquer lorsque l'on se trouve face à une situation litigieuse. Il nous y est entre autres rappelé que, dans la relation de travail, le **droit** est **un outil parmi d'autres**. Et que même si les employeurs ont tendance à enfermer le débat dans des considérations techniques et juridiques, résoudre un problème de travail relève aussi de la **négociation**, en tant que discussion autour d'une solution qui satisfait les protagonistes.

Nous vous laisserons sur une petite citation de Jean Giraudoux⁴³ :

« Nous savons tous ici que le droit est la plus puissante des écoles de l'imagination. Jamais poète n'a interprété la nature aussi librement qu'un juriste la réalité »

42. https://www.lacsc.be/docs/default-source/acv-csc-docsitemap/6000-centrales/6640-publications/auxsourcesdevosdroits.pdf?sfvrsn=4863c177_2

43. Jean Giraudoux, *La guerre de Troie n'aura pas lieu*, acte II, 1935, p.5, cité par Steve Gilson et France Lambinet, *op.cit.*, p.11.

L'objet social de l'Atelier des Droits sociaux

L'association a pour but la promotion de la citoyenneté active pour tous. Elle vise à la suppression des exclusions en matière économique, juridique et politique, notamment sur le plan du travail, de l'habitat, de la santé, de la sécurité sociale, de l'aide sociale et de l'aide juridique. Elle accorde une attention particulière aux personnes qui rencontrent des difficultés à exercer la plénitude des droits nécessaires pour participer pleinement à la vie sociale, ainsi qu'à la sauvegarde et au développement des mécanismes de solidarité sociale.

Dans cette perspective, elle a pour objectifs l'élaboration et la mise en œuvre des moyens permettant à tous les citoyens de connaître leurs droits, de les faire valoir et de s'organiser collectivement pour les défendre ou les promouvoir, notamment par l'information la plus large, l'aide juridique, des formations adaptées et l'appui aux initiatives d'organisation collective. Dans la même perspective, l'association a également pour objectif l'information et la sensibilisation des instances politiques, économiques et sociales sur les situations d'exclusion des droits sociaux.

L'Atelier des Droits Sociaux met à disposition des associations, et du public, des outils pédagogiques et une documentation générale sur les droits sociaux dans une optique de :

- ♦ Promotion des droits sociaux
- ♦ Lutte contre les mécanismes d'exclusion sociale
- ♦ Démocratisation de la culture juridique

L'asbl est reconnue comme organisation générale d'éducation permanente par la Fédération Wallonie-Bruxelles et comme association œuvrant à l'insertion par le logement par la Région de Bruxelles-Capitale.

Elle est soutenue comme initiative Santé par la Commission communautaire française.

Elle est agréée comme service juridique de 1^{ère} ligne par la FWB.