

La résiliation du contrat pendant la période d'essai

La période d'essai est une période probatoire se situant au début de l'exécution d'une prestation de travail durant laquelle l'employeur et le salarié peuvent rompre rapidement, facilement et sans indemnité le contrat de travail.

Les modes de rupture pendant l'essai

Aucune des parties ne pourra résilier le contrat de travail dans les **2 premières semaines de l'essai sauf en cas de faute grave**.

Au-delà de ces deux semaines, il pourra être résilié à tout moment par l'une ou l'autre des parties au contrat. Cette résiliation pourra avoir lieu par lettre recommandée ou contre signature apposée sur le double de la lettre de résiliation.

Pour cela, un **délai de préavis** doit être respecté. Ce délai est identique pour les deux parties, c'est-à-dire en cas de licenciement par l'employeur comme en cas de démission de la part du salarié.

Il varie en fonction de la durée de la période d'essai initialement prévue au contrat de travail. Ainsi, si la période d'essai est exprimé en semaine, le préavis compte autant de jour que la durée d'essai compte de semaine. A l'inverse, si la période d'essai est exprimée en mois, le préavis sera de 4 jours par mois d'essai sans pouvoir être inférieur à 15 jours et supérieur à 1 mois. Le délai de préavis se compte en **jour calendrier**.

Durée de la période d'essai	Délai de préavis à respecter
2 semaines	Résiliation impossible sauf faute grave
3 semaines	3 jours
4 semaines	4 jours
1 mois	15 jours
2 mois	15 jours
3 mois	15 jours
4 mois	16 jours
5 mois	20 jours
6 mois	24 jours
7 mois	28 jours
De 8 à 12 mois	1 mois

La période d'essai a pour fonction principale de pouvoir se libérer facilement du contrat sans avoir à supporter la lourdeur de la procédure de licenciement ordinaire. De ce fait, la lettre de rupture sera le seul élément primordial. La lettre précisera simplement le délai de préavis à respecter et indiquera éventuellement la dispense de préavis. L'employeur n'a pas à motiver le licenciement survenu pendant la période d'essai. En effet, pendant cette période, il dispose d'un pouvoir discrétionnaire pour rompre le contrat. Ainsi, même si le salarié en fait la demande expresse, l'employeur ne sera pas obligé de se justifier. Par ailleurs, aucun entretien préalable ne devra être réalisé.

Le licenciement **avec effet immédiat** reste cependant possible pendant l'essai. Dans ce cas il faudra suivre la procédure classique de résiliation du contrat pour faute grave et donc notamment indiquer les motifs de la rupture dans la lettre de licenciement.

Les spécificités du délai de préavis pendant l'essai

Depuis un arrêt de la Cour supérieure de justice en date du 2 avril 2016, **le délai de préavis court à partir du jour même où l'employeur/le salarié poste la lettre de résiliation/démission.**

Attention, il convient d'être très vigilant quant au calcul du délai de préavis. Celui-ci devra se terminer au **plus tard le dernier jour de l'essai**. Ainsi, il ne peut en aucun cas dépasser l'échéance de l'essai sous peine d'une requalification du contrat en contrat définitif.

Exemple : pour un CDI débutant le 1^{er} avril 2017 avec une période d'essai de 6 mois se terminant le 30 septembre 2017, le préavis sera de 24 jours. L'employeur devra poster sa lettre de résiliation au plus tard le 7 septembre afin que le préavis se termine le 30 septembre. En effet, le délai de préavis doit être calculé rétroactivement en remontant dans le temps à partir du dernier jour de la période d'essai.

Si la lettre de résiliation est envoyée après le 7 septembre, le préavis se termine au-delà du dernier jour de l'essai. Dès lors, le contrat de travail sera considéré comme étant conclu à durée indéterminée à partir du jour de l'entrée en service et l'employeur n'aura plus d'autre choix que de respecter la procédure de licenciement ordinaire, c'est-à-dire avec respect d'un délai de préavis de deux mois et la possibilité pour le salarié de demander les motifs de son licenciement.

Quid du salarié malade pendant la période d'essai alors que l'employeur veut mettre un terme au contrat ?

En principe, l'employeur n'est pas autorisé à licencier le salarié malade pendant les 26 premières semaines de maladie. Pour autant, le principe de la prolongation de la période d'essai en cas de maladie n'a de sens que si l'employeur recouvre son droit de dénoncer le contrat à l'essai afin d'empêcher qu'il ne se transforme en contrat définitif. De ce fait, l'employeur pourra licencier le salarié malgré sa maladie mais il devra attendre le tout dernier moment. Dans cette hypothèse, la jurisprudence est très stricte sur la date à choisir par l'employeur pour résilier le contrat de sorte

qu'elle n'autorise aucune flexibilité. Ainsi, si l'employeur n'attend pas le tout dernier moment pour rompre le contrat, le licenciement sera considéré comme abusif.

Les informations publiées dans le présent article ne sont valables qu'à la date de publication du présent article. La législation sociale évoluant fréquemment, merci de nous contacter pour toute question ou utilisation sur base de cet article ou d'un article publié précédemment.

En application de l'article 2, §2 de la loi du 10 août 1991, le Service Juridique de SECUREX Luxembourg S.A. n'étant pas autorisé à exercer la profession d'avocat, limitera toujours ses interventions à la diffusion de renseignements et informations à caractère documentaire.

Les documentations et informations ainsi délivrées dans le cadre de l'abonnement juridique ont toujours un caractère d'exemple-type ou de synthèse, de valeur indicative, et sans prétention d'exhaustivité. Le destinataire est seul responsable de l'usage et des interprétations qu'il fait des informations ou documentations visées dans le présent article, des conseils ou actes qu'il en déduit et des résultats qu'il en tire.