

Dernière mise à jour le 29 septembre 2017

Indemnité compensatrice de préavis : si la convention collective est moins favorable que la loi

Un salarié est engagé le 10/06/2002 en qualité de responsable « recherche et développement » au sein d'une grande banque. Il saisit la juridiction prud'homale en aout 2005, pour demander la résiliation ...

Sommaire

- Contexte de l'affaire
- Commentaire de LégiSocial

Contexte de l'affaire

Un salarié est engagé le 10/06/2002 en qualité de responsable « recherche et développement » au sein d'une grande banque.

Il saisit la juridiction prud'homale en aout 2005, pour demander la résiliation judiciaire de son contrat de travail aux torts de l'employeur (il considère avoir été dépossédé de ses fonctions suite à des restructurations).

Il est licencié le 11/10/2005 avec dispense de préavis.

Constatant que l'indemnité compensatrice de préavis ne tient compte que de la partie fixe de sa rémunération, excluant la partie variable, le salarié saisit le Conseil de prud'hommes afin d'obtenir le paiement d'un complément.

L'employeur indique que l'indemnité compensatrice a été chiffrée selon les dispositions de la Convention collective, prévoyant qu'elle soit calculée uniquement sur la partie fixe.

Les juges de la Cour de cassation donnent raison au salarié.

Pour la Cour de cassation, l'indemnité compensatrice de préavis doit correspondre au salaire dont le salarié aurait bénéficié s'il avait été présent.

Un complément doit donc être versé au salarié dans le cas présent.

ALORS D'UNE PART QUE l'inexécution du préavis ne devant entraîner aucune diminution des salaires et avantages que le salarié aurait perçus s'il avait accompli son travail jusqu'à l'expiration du préavis, la rémunération variable contractuellement prévue, qui a constamment été versée durant l'exécution du contrat de travail, doit être prise en compte pour le calcul de l'indemnité compensatrice de préavis; qu'aucune disposition conventionnelle ne peut déroger à cette règle d'ordre public dans un sens moins favorable au salarié ;

Cour de cassation du 31 mai 2011, pourvoi n°09-71458 D

Commentaire de LégiSocial

Le code du travail stipule que le salarié doit bénéficier d'une indemnité compensatrice de préavis lorsqu'il y a dispense de l'employeur, et qu'elle doit correspondre à la rémunération que le salarié aurait perçue s'il avait été présent.

Article L1234-5

Lorsque le salarié n'exécute pas le préavis, il a droit, sauf s'il a commis une faute grave, à une indemnité compensatrice.

L'inexécution du préavis, notamment en cas de dispense par l'employeur, n'entraîne aucune diminution des salaires et avantages que le salarié aurait perçus s'il avait accompli son travail jusqu'à l'expiration du préavis, indemnité de congés payés comprise.

L'indemnité compensatrice de préavis se cumule avec l'indemnité de licenciement et avec l'indemnité prévue à l'article L. 1235-2.

Si la rémunération du salarié prévoit une partie fixe et une partie variable, les deux composantes doivent être prises en compte pour déterminer la valeur de l'indemnité compensatrice, peu importe que la Convention collective prévoit de ne retenir que la partie fixe.

C'est une règle fondamentale, nulle disposition conventionnelle ne peut déroger à une règle d'ordre public dans un sens moins favorable pour le salarié.