

Dernière mise à jour le 29 septembre 2017

Savez-vous chiffrer l'indemnité légale de rupture conventionnelle ?

L'indemnité de rupture : quelques notions de base [Information](#) Nous avons vu, dans une autre actualité traitant de la rupture conventionnelle, que le montant de l'indemnité de rupture était indiqué ...

Sommaire

- L'indemnité de rupture : quelques notions de base
- Méthode de calcul
- L'indemnité de rupture : exemples chiffrés

L'indemnité de rupture : quelques notions de base

Information

Nous avons vu, dans une autre actualité traitant de la rupture conventionnelle, que le montant de l'indemnité de rupture était indiqué dans la convention.

Valeur minimale

Elle ne peut être inférieure à l'indemnité légale ou conventionnelle versée en cas de licenciement.

Article L1237-13

Créé par LOI n°2008-596 du 25 juin 2008 - art. 5

La convention de rupture définit les conditions de celle-ci, notamment le montant de l'indemnité spécifique de rupture conventionnelle qui ne peut pas être inférieure à celui de l'indemnité prévue à l'article L. 1234-9.

Elle fixe la date de rupture du contrat de travail, qui ne peut intervenir avant le lendemain du jour de l'homologation.

A compter de la date de sa signature par les deux parties, chacune d'entre elles dispose d'un délai de quinze jours calendaires pour exercer son droit de rétractation. Ce droit est exercé sous la forme d'une lettre adressée par tout moyen attestant de sa date de réception par l'autre partie.

Valeur conventionnelle à retenir si elle supérieure à la valeur légale

Les employeurs qui entrent dans le champ de l'ANI du 11/01/2008 versent l'indemnité conventionnelle lorsqu'elle est plus élevée que l'indemnité légale.

Aux termes de l'avenant n° 4 du 18 mai 2009 à l'accord national interprofessionnel (ANI) sur la modernisation du marché du travail du 11 janvier 2008, l'indemnité spécifique de rupture à verser au salarié dont le CDI a été rompu dans le cadre d'une rupture conventionnelle de l'article L. 1237-11 du Code du travail, doit être au moins égale à l'indemnité conventionnelle de licenciement, dès lors que cette dernière s'avère plus favorable, pour le salarié, que l'indemnité légale.

Cet avenant ne s'est d'abord imposé qu'aux employeurs adhérents du MEDEF, de la CGPME ou de l'UPA, et ce au titre des

conventions de rupture conventionnelle conclues depuis le 18 mai 2009.

Son extension par l'arrêté du 26 novembre 2009 (JO du 27 novembre) le rend désormais obligatoire à l'égard de tous les employeurs entrant dans le champ d'application de l'ANI du 11 janvier 2008 (c'est-à-dire les employeurs du secteur privé, exception faite, notamment, des professions libérales, du secteur associatif et des employeurs de salariés agricoles), et ce au titre des conventions de rupture conclues depuis le 28 novembre 2009.

Les conventions conclues précédemment ne sont pas remises en cause.

Entreprises qui ne sont pas concernées par l'obligation de verser l'indemnité conventionnelle

Ne sont pas obligés de verser l'indemnité conventionnelle, quand elle est supérieure à l'indemnité légale :

- Employeurs des professions agricoles ;
- Professions libérales ;
- Employeur dans le secteur de l'économie sociale ;
- Employeur dans le secteur sanitaire et social ;
- Particulier employeur.

Circulaire de la DGT numéro 2009-25 du 08/12/2009

Cas particulier d'une indemnité conventionnelle pour motif personnel ET économique

Une circulaire de la DGT (n° 2009-25) du 8/12/2009 apporte à ce sujet une précision importante.

Lorsqu'une convention collective prévoit le calcul d'une indemnité de licenciement différente en cas :

- De licenciement économique ;
- De licenciement pour motif personnel.

Alors :

L'employeur doit verser l'indemnité légale si au moins une des deux indemnités conventionnelles est inférieure à l'indemnité légale ;

- L'employeur doit verser l'indemnité conventionnelle la plus faible si les 2 indemnités sont supérieures à l'indemnité légale.

Méthode de calcul

Compte tenu des dispositions légales, les entreprises doivent adopter la règle observée en matière de licenciement.

Article R1234-4

Créé par Décret n°2008-244 du 7 mars 2008 - art. (V)

Le salaire à prendre en considération pour le calcul de l'indemnité de licenciement est, selon la formule la plus avantageuse pour le salarié :

- 1° Soit le douzième de la rémunération des douze derniers mois précédant le licenciement ;
- 2° Soit le tiers des trois derniers mois. Dans ce cas, toute prime ou gratification de caractère annuel ou exceptionnel, versée au salarié pendant cette période, n'est prise en compte que dans la limite d'un montant calculé à due proportion.

Compte tenu du « Cerfa » à adopter en matière de rupture conventionnelle, l'employeur retiendra donc la valeur plus favorable pour le salarié, entre :

- La moyenne des 12 derniers mois ;
- La moyenne des 3 derniers mois (en intégrant les éventuelles primes annuelles ou exceptionnelles versées durant cette

période).

L'ancienneté qui sera prise en compte est celle acquise par le salarié à la date de rupture du contrat de travail.

Formule

L'indemnité de rupture sera donc égale à :

$(1/5 * \text{Salaire de référence} * \text{ancienneté})$

+

$(2/15 * \text{Salaire de référence} * (\text{ancienneté supérieure à 10 ans}))$

Détermination du « salaire de référence »

Le salaire de référence est déterminé selon :

- Les 3 derniers mois qui précèdent la rupture ;
- Les 12 derniers mois qui précèdent la rupture.

La valeur la plus favorable pour le salarié doit être retenue.

Article R1234-4

Créé par Décret 2008-244 du 7 mars 2008- art (V)

Le salaire à prendre en considération pour le calcul de l'indemnité de licenciement est, selon la formule la plus avantageuse pour le salarié :

- 1° Soit le douzième de la rémunération des douze derniers mois précédant le licenciement ;
- 2° Soit le tiers des trois derniers mois. Dans ce cas, toute prime ou gratification de caractère annuel ou exceptionnel, versée au salarié pendant cette période, n'est prise en compte que dans la limite d'un montant calculé à due proportion.

Dans les salaires bruts retenus, nous devons tenir compte des éléments à prendre en compte et a contrario ceux qui sont à exclure.

Sont à prendre en compte :

- Avantages en nature ;
- Primes obligatoires ;
- Primes annuelles au prorata temporis ;
- Toutes les primes conventionnelles, d'usage ou provenant d'un engagement unilatéral (à prendre au prorata temporis) ;
- Indemnité de congés payés mais pas une éventuelle indemnité compensatrice de congés payés ;
- Salaires rétablis s'il y a chômage partiel, arrêt de travail consécutif à un accident du travail ou une maladie professionnelle.

Sont à exclure :

- Les remboursements de frais ;

Cour de cassation 25/06/1992 arrêt 90-41244

- Les indemnités compensatrices de congés payés ;
- L'indemnité compensatrice de préavis ;

Cour de cassation 11/03/2009 arrêt 07-40146 D

- Les sommes versées au titre de la participation et de l'intéressement ;
- Les primes facultatives ;

Cour de cassation du 14/10/2009 arrêt 07-45587

Rétablir les salaires en cas « d'incidents de présence »

Selon nous, compte tenu de l'analogie entre l'indemnité de rupture conventionnelle et l'indemnité de licenciement, il semble logique d'adopter des règles identiques en matière de rétablissement du salaire en cas « d'incidents de présence ».

Si le salaire a été réduit au cours des 3 ou 12 mois pour des causes comme :

- La maladie (professionnelle ou pas) ;
- Le chômage partiel.

L'entreprise peut opter dans ces cas là sur plusieurs méthodes envisagées par la jurisprudence.

- L'employeur doit rétablir le salaire « théorique » que le salarié aurait perçu s'il avait été présent ;

Cour de cassation du 3/11/1993 arrêt 92-40365 D

- Reconstituer le salaire théorique sur la base du dernier mois, selon l'horaire habituel de l'établissement ;

Cour de cassation du 19/07/1988 arrêt 85-45003

- Reconstituer le salaire sur la base des salaires des 3 derniers mois précédant l'arrêt de travail ;

Cour de cassation du 16/12/1992 arrêt 90-44872

Au minimum : le salaire habituel

Quelle que soit la méthode retenue (3 ou 12 derniers mois), le salaire de référence ne peut être inférieur au salaire qui aurait été versé en période normale.

Le site du Ministère du Travail rappelle d'ailleurs ce principe sur son site, en date du 15/10/2012.

Si le salaire de l'année ou des 3 derniers mois est nettement inférieur au salaire habituel, c'est ce dernier qu'il faut retenir (le salaire habituel est celui que le salarié aurait perçu en temps normal, en dehors, par exemple, d'une période de chômage partiel ou d'une absence maladie non indemnisée en totalité).

Cas particulier du salarié ayant une ancienneté inférieure à 1 an

La circulaire de la DGT, du 17/03/2009, apporte une réponse à ce sujet en indiquant que le salarié doit bénéficier d'une indemnité de rupture, quand bien même son ancienneté est inférieure à 1 an.

Dans ce cas, l'indemnité légale est proratisée.

Exemple du salarié ayant 7 mois d'ancienneté :

Indemnité de rupture = indemnité légale de licenciement * 7 mois/12 mois.

Circulaire DGT n° 2009-04 du 17 mars 2009 relative à la rupture conventionnelle d'un contrat à durée indéterminée

5.3 - régime indemnitaire des salariés de moins d'un an d'ancienneté

La loi de modernisation du marché du travail ne renvoie à l'indemnité légale de licenciement que pour définir le montant minimal de l'indemnité spécifique de rupture conventionnelle, sans en définir les conditions d'attributions.

Dans le cas où le salarié partie à la rupture conventionnelle a moins d'une année d'ancienneté, l'indemnité spécifique de rupture conventionnelle lui est due au prorata du nombre de mois de présence.

Par exemple, pour un salarié ayant 7 mois d'ancienneté, l'indemnité spécifique de rupture conventionnelle doit être : salaire brut mensuel moyen multiplié par $1/5^{\text{ème}}$ multiplié par $7/12^{\text{ème}}$.

Nous noterons une décision de la Cour d'appel de Montpellier, portant sur une affaire antérieure à cette circulaire, dans laquelle il avait été jugé que le salarié ayant moins d'un an d'ancienneté n'ouvrait pas droit au versement d'une indemnité de rupture.

Arrêt Cour d'appel Montpellier 1/06/2011 arrêt 10/06114

L'indemnité de rupture : exemples chiffrés

Exemple 1 : ancienneté inférieure à 1 an

- Un salarié est entré dans l'entreprise le 1^{er} janvier 2015 ;
- Son employeur et lui signent une rupture conventionnelle qui prendra effet le 1/07/2015 ;
- Sur la convention de rupture sont indiqués les 5 derniers mois de salaire avant la rupture (soit de janvier à mai 2015 inclus) ;
- Selon la méthode des 3 derniers mois, on obtient un salaire moyen de 2.100,00 € ;
- Selon la méthode des 12 derniers mois (ici ce sont en fait les 5 derniers mois de salaire qui précèdent la rupture qui sont pris en compte), on obtient un salaire moyen de 1.800,00 € ;
- On retient le salaire de référence de 2.100,00 € ;

L'indemnité de rupture est alors égale à : $(2.100,00 \text{ €} * 1/5 * 6 / 12) = 209,28 \text{ €}$

Exemple 2 : ancienneté supérieure à 10 ans

- Un salarié est entré dans l'entreprise le 1^{er} avril 2004 ;
- Son employeur et lui signent une rupture conventionnelle qui prendra effet le 1/04/2015 ;
- Sur la convention de rupture sont indiqués les 12 derniers mois de salaire avant la rupture) ;
- Selon la méthode des 3 derniers mois, on obtient un salaire moyen de 1.500,00 € ;
- Selon la méthode des 12 derniers mois, on obtient un salaire moyen de 1.420,00 € ;
- On retient le salaire de référence de 1.500,00 € ;

L'indemnité de rupture est alors égale à :

$(1.500,00 \text{ €} * 1/5 * 11) + (1.500,00 \text{ €} * 2/15 * 1) = 3.500,34 \text{ €}$