



L'indemnité spécifique de rupture conventionnelle

publié le **02/09/2011**, vu **3531 fois**, Auteur : [Xavier Berjot | SANCY Avocats](#)

A l'occasion de la rupture conventionnelle, le salarié doit percevoir une indemnité minimum, que le législateur a entendu calquer sur l'indemnité légale de licenciement. Cela étant, depuis l'entrée en vigueur du dispositif de la rupture conventionnelle, de nombreuses précisions ont été apportées sur le régime de l'indemnité spécifique de rupture conventionnelle.

1. Les dispositions légales relatives à l'indemnité spécifique de rupture conventionnelle

Selon l'article L. 1237-13, alinéa 1er du Code du travail :

- « 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 inférieur à celui de l'indemnité prévue à l'article L. 1234-9. »

Aux termes de ce texte, l'indemnité spécifique de rupture conventionnelle ne peut donc être inférieure à l'indemnité légale de licenciement, puisque c'est cette indemnité qui est visée à l'article L. 1234-9 du Code du travail.

Il est rappelé que l'indemnité légale de licenciement est applicable au salarié comptant au moins un an d'ancienneté dans l'entreprise.

Elle est égale à un cinquième de mois de salaire par année d'ancienneté, auquel s'ajoutent deux quinzièmes de mois par année au-delà de dix ans d'ancienneté (article R. 1234-2 du Code du travail).

La question se posait de savoir si le salarié de moins d'un an d'ancienneté pouvait ne percevoir aucune indemnité spécifique de rupture conventionnelle.

En effet, le salarié ne remplissant pas cette condition d'ancienneté n'est pas éligible à l'indemnité légale de licenciement.

Selon l'Administration, si le salarié a moins d'une année d'ancienneté, l'indemnité spécifique de rupture conventionnelle lui est due « *au prorata du nombre de mois de présence* » (circulaire DGT n° 2009-04 du 17 mars 2009).

Certaines juridictions du fond n'ont pas suivi cette position de l'Administration, estimant que le montant de l'indemnité spécifique de rupture conventionnelle applicable au salarié ayant moins d'un an d'ancienneté au moment de l'homologation administrative peut être égal à zéro.

C'est en ce sens que la Cour d'appel de Montpellier a statué, dans un arrêt du 1er juin 2011 (CA Montpellier 1er juin 2011 n° 10-06114).

L'employeur et le salarié sont évidemment invités à retenir la position de l'Administration, pour éviter un refus d'homologation, et à calculer pro rata temporis l'indemnité spécifique de rupture conventionnelle du salarié de moins d'un an d'ancienneté.

Enfin, il convient de préciser qu'aux fins du calcul de cette indemnité, la détermination de la base de calcul est identique à celle utilisée pour l'indemnité de licenciement.

Ainsi, l'employeur doit tenir compte de la moyenne des 3 ou 12 derniers salaires mensuels bruts du salarié, selon la formule la plus avantageuse

En cas de perception de primes exceptionnelles, il convient de reconstituer le salaire brut mensuel moyen perçu en lissant au prorata ces sommes, à l'instar de l'indemnité de licenciement (Circulaire DGT 2009-5 du 17 mars 2009).

2. Les dispositions conventionnelles relatives à l'indemnité spécifique de rupture conventionnelle

Postérieurement à l'entrée en vigueur du dispositif de la rupture conventionnelle, les partenaires sociaux signataires de l'accord du 11 janvier 2008, ayant donné naissance à la rupture conventionnelle, ont souhaité préciser le régime de l'indemnité spécifique de rupture

conventionnelle.

Dans un avenant du 18 mai 2009, signé par trois organisations patronales (MEDEF, CGPME et UPA), ils ont prévu que le montant de cette indemnité ne doit pas être inférieur au montant de l'indemnité conventionnelle de licenciement, lorsque cette dernière est supérieure à l'indemnité légale de licenciement.

Cet avenant a été étendu par arrêté ministériel du 26 novembre 2009.

Par conséquent, tous les employeurs sont soumis à l'avenant, à l'exception des professions agricoles, des professions libérales, du secteur de l'économie sociale et du secteur sanitaire et social et, enfin, du particulier-employeur (qui sont en dehors du champ de l'avenant).

Il en résulte que, hormis les secteurs d'activité susvisés, le salarié doit percevoir une indemnité spécifique de rupture conventionnelle minimum égale à l'indemnité conventionnelle de licenciement, si celle-ci est plus favorable que l'indemnité légale.

Il convient de préciser que certaines conventions collectives prévoient des indemnités de licenciement différentes, selon le motif, personnel ou économique, du licenciement.

Dans ce cas, selon l'Administration (Instruction DGT 2009-25 du 8 décembre 2009), la convention de rupture peut être homologuée si l'indemnité de rupture qu'elle prévoit est au moins égale :

- soit à l'indemnité légale dans l'hypothèse où au moins une des indemnités conventionnelles est inférieure à l'indemnité légale ;
- soit à l'indemnité conventionnelle la plus faible dans l'hypothèse où les deux indemnités conventionnelles sont supérieures à l'indemnité légale.

Enfin, il importe de rappeler que les parties peuvent parfaitement convenir du versement d'une indemnité spécifique de rupture conventionnelle supérieure à l'indemnité de licenciement.

3. Le régime fiscal et social de l'indemnité spécifique de rupture conventionnelle

3.1. Régime fiscal

Concernant le régime fiscal de cette indemnité, il résulte de l'article 80 duodecimes du Code général des impôts qu'est exonérée de l'impôt sur le revenu la fraction de l'indemnité qui n'excède pas :

- a) Soit deux fois le montant de la rémunération annuelle brute perçue par le salarié au cours de l'année civile précédant la rupture de son contrat de travail, ou 50 % du montant de l'indemnité si ce seuil est supérieur, dans la limite de six fois le plafond annuel de la sécurité sociale ;

- b) Soit le montant de l'indemnité de licenciement prévue par la convention collective, par l'accord professionnel ou interprofessionnel ou, à défaut, par la loi.

3.2. Régime social

S'agissant de son régime social, l'article L. 242-1, alinéa 12 du Code de la sécurité sociale prévoit qu'est exclue de l'assiette des cotisations, dans la limite de trois fois le plafond annuel de la sécurité sociale, la part de l'indemnité qui n'est pas imposable en application de l'article 80 duodecimes précité.

Toutefois, les indemnités d'un montant supérieur à 30 fois ce plafond sont intégralement assimilées à des rémunérations pour le calcul des cotisations.

En matière de CSG et de CRDS, la fraction exclue de l'assiette est celle inférieure ou égale au montant prévu par la convention collective, l'accord professionnel ou interprofessionnel ou, à défaut, par la loi, ou, en l'absence de montant légal ou conventionnel pour ce motif, à l'indemnité légale ou conventionnelle de licenciement.

Enfin, lorsque le salarié est en droit de bénéficier d'une pension de retraite d'un régime légalement obligatoire, l'indemnité de rupture conventionnelle est imposable et soumise dès le premier euro aux cotisations et contributions sociales.

Xavier Berjot
Avocat Associé
OCEAN AVOCATS
www.ocean-avocats.com