

Comment verrouiller le délai de préavis d'un employé au 31 décembre 2013 ?

De quels éléments devez-vous tenir compte ?

- **Remarque préalable**

Si votre employé était encore en période d'essai au 31 décembre 2013, vous devez effectuer le calcul comme s'il n'y avait jamais eu de période d'essai. Le verrouillage s'effectue alors sur la base des règles ordinaires dont il est question ci-dessous.

- **Principe**

La durée du délai de préavis pour les employés varie selon :

- l'ancienneté ;
- l'importance de la rémunération brute annuelle.

Ces notions sont détaillées ci-dessous.

- **Ancienneté**

Le délai de préavis dépend de l'ancienneté du travailleur au sein de l'entreprise. Il faut tenir compte de l'ancienneté au 31 décembre 2013.

Occupation en qualité de travailleur ordinaire

On entend par ancienneté les périodes d'occupation ininterrompue du travailleur auprès du même employeur, et ce quel que soit son statut de salarié. Que le travailleur ait eu successivement chez ce même employeur le statut d'ouvrier puis d'employé n'a aucune incidence. Même si un premier contrat de travail a été rompu correctement, l'ancienneté reste acquise si un nouveau contrat de travail est conclu immédiatement après le premier contrat.

Occupation en qualité de travailleur intérimaire

Entrent également en considération pour le calcul de l'ancienneté des travailleurs ayant un nouveau contrat de travail **les périodes au cours desquelles le travailleur a effectué des prestations pour l'employeur en qualité de travailleur intérimaire**. Il faudra tenir compte ici du fait que chaque période d'inactivité de 7 jours ou moins est également considérée comme une période de travail intérimaire.

Les périodes de travail intérimaire ne doivent toutefois être prises en considération que si les conditions suivantes sont remplies :

- l'engagement comme travailleur permanent succède immédiatement à la période de travail intérimaire¹ ;
- la fonction exercée par le travailleur est identique à la fonction qu'il exerçait en qualité de travailleur intérimaire ;
- le préavis est notifié par l'employeur.

¹ En cas d'interruption de maximum 7 jours entre l'occupation en qualité de travailleur intérimaire et l'engagement en qualité de travailleur salarié, on admettra que l'engagement succède immédiatement à la période de travail intérimaire, puisque les périodes d'inactivité d'une semaine ou moins sont considérées comme des périodes de travail intérimaire.

Les périodes de travail intérimaire sont prises en considération pour l'ancienneté du travailleur et ce, à raison de **maximum un an**.

Exemple : Un travailleur intérimaire travaille pendant 6 mois pour l'employeur X dans le cadre de contrats à la semaine. Une semaine après avoir effectué sa dernière prestation comme travailleur intérimaire, il est engagé par l'employeur dans les liens d'un contrat de travail ordinaire. Si, par la suite, l'employeur souhaite mettre fin au contrat de ce travailleur, il devra tenir compte d'une ancienneté supplémentaire de 6 mois et une semaine. Les week-ends entre les différents contrats, ainsi que la semaine entre la dernière occupation en qualité de travailleur intérimaire et l'engagement en qualité de travailleur ordinaire sont en effet considérés comme des périodes de travail intérimaire.

Si le contrat de travail ordinaire ne prend cours que 8 jours après la dernière occupation en qualité de travailleur intérimaire, l'ancienneté constituée en tant que travailleur intérimaire ne sera pas prise en considération.

- **La rémunération annuelle brute**

Pour déterminer la rémunération brute annuelle, il faut tenir compte de la **rémunération en cours**, mais aussi de tous les **avantages acquis en vertu du contrat**.

Ainsi, concrètement, on multiplie par 12 :

- la rémunération fixe de l'employé ;
- la moyenne mensuelle des primes d'équipe, de production ou de travail de nuit gagnées au cours des 12 mois précédant la rupture ;
- la moyenne mensuelle des commissions gagnées au cours des 12 mois précédant la rupture ;
- l'avantage en nature que constitue l'usage privé d'une voiture de société ; le montant de l'avantage est déterminé en fonction de la valeur de jouissance pour le travailleur ;
- les avantages en nature (logement, GSM, ...) chiffrés à leur valeur réelle ;
- les sursalaires afférents aux heures supplémentaires lorsque celles-ci sont régulières ; dans ce cas, il convient de calculer la moyenne des heures supplémentaires effectuées au cours des 12 mois qui précèdent la rupture ;
- l'intervention patronale dans l'assurance groupe ;
- les allocations familiales extra-légales ;
- ...

Et l'on rajoute :

- la prime de fin d'année si elle prévue par CCT, règlement de travail, contrat de travail ou usage (x 1) ;
- le double pécule de vacances (x 0,92) ;
- la quote-part patronale dans le titre-repas multipliée par le nombre de jours effectifs de travail par année calendrier (pour un travailleur à temps plein en régime de 5 jours/semaine, en principe environ 230 jours).

Comment procéder pour les employés à temps partiel ?

Le seuil de rémunération est identique tant pour les travailleurs occupés à temps partiel que pour ceux travaillant à temps plein. Lorsque vous calculez la durée du préavis d'un travailleur à temps partiel, il convient de reconstituer la rémunération du travailleur à temps partiel **comme s'il effectuait des prestations à temps plein** et de déterminer la **durée** du préavis sur cette base.

Délais de préavis employés

- **Détermination du délai de préavis si la rémunération annuelle brute était, au 31 décembre 2013, inférieure ou égale à 32.254 euros**

En cas de *licenciement*, le délai de préavis à respecter par l'employeur est de **3 mois par tranche entamée de 5 ans d'ancienneté**.

En cas de *démission*, le délai de préavis est réduit de moitié, sans toutefois pouvoir excéder 3 mois.

- **Détermination du délai de préavis si la rémunération annuelle brute était, au 31 décembre 2013, supérieure à 32.254 euros**

Dans ce cas, la loi du 26 septembre 2013 relative à l'introduction d'un statut unique que le délai de préavis à calculer par l'employeur est fixé à **1 mois par année entamée d'ancienneté**, avec un minimum de 3 mois.

La seule exception à ce principe concerne les cadres supérieurs. Lorsque la rémunération annuelle brute de l'employé au moment de l'entrée en service était **supérieure à 64.508 euros²**, le délai de préavis à observer par l'employeur pouvait être fixé conventionnellement au plus tard à ce moment de l'entrée en service. Si le contrat de travail prévoit pareille clause, il faut verrouiller le délai de préavis sur la base de cette clause³.

Si le congé est notifié par l'employé, le régime suivant est d'application depuis l'entrée en vigueur de la loi relative au statut unique ; le délai de préavis est fixé à 1,5 mois par tranche entamée de 5 ans d'ancienneté, avec un maximum de :

- 4,5 mois lorsque la rémunération annuelle brute au 31 décembre 2013 était inférieure ou égale à 64.508 euros;
- 6 mois lorsque la rémunération annuelle brute au 31 décembre 2013 dépassait 64.508 euros.

²Montant applicable au 31 décembre 2013.

³ Ceci a été confirmé par la Cour constitutionnelle dans un arrêt n°140/2018 du 18 octobre 2018. Avant le 1er janvier 2014, un employeur et un employé supérieur dont le salaire annuel dépassait 64.508 euros pouvaient conclure une convention afin de fixer le délai de préavis à respecter. La loi sur le statut unique (article 68, al.3) a exclu ce type de convention. La Cour constitutionnelle a estimé que cette exclusion était contraire au principe d'égalité et de non-discrimination. Ce type de convention reste donc valable pour déterminer la première partie du délai de préavis relatif à l'ancienneté au 31 décembre 2013.