

DROIT DU
TRAVAIL

Fiche 32.

LE DÉLAI DE PRÉAVIS
À RESPECTER EN MATIÈRE
DE LICENCIEMENT AVEC PRÉAVIS



Fiche 32.

LE DÉLAI DE PRÉAVIS À RESPECTER EN MATIÈRE DE LICENCIEMENT AVEC PRÉAVIS

32.1. Le délai de préavis dépend de l'ancienneté du salarié

A. Les différents délais de préavis¹

Le licenciement n'est effectif qu'à l'expiration d'un délai de préavis qui est en fonction de l'ancienneté de service du salarié licencié au moment de la résiliation du contrat de travail.

Ancienneté de service	Délai de préavis
Moins de 5 ans	2 mois
Entre 5 et 9 ans	4 mois
À partir de 10 ans	6 mois

Le préavis peut être prolongé dans les petites entreprises de moins de 20 salariés si l'employeur lève l'option de l'indemnité de départ dans la lettre de licenciement.

Cf. **Fiche 33**

B. Le calcul de l'ancienneté

L'ancienneté pour calculer le délai de préavis auquel a droit un salarié est calculée :

- à partir du premier engagement, même en cas de contrats ou d'affectations successives, sauf s'il y a eu une interruption réelle de service ;²
- jusqu'au jour de la date de l'émission du licenciement.³

Le délai de préavis ne commence à courir qu'à partir du premier ou du quinzième jour du mois suivant la date d'envoi de la lettre de licenciement :

- le délai de préavis commence le 1^{er} jour du mois si la notification du licenciement est postérieure au 14^{ème} jour du mois ;
- le délai de préavis commence le 15^{ème} jour du mois si la notification du licenciement est antérieure à ce jour.

Si l'employeur n'observe pas ces délais, il devra payer une indemnité compensatoire de préavis qui est égale à la rémunération qu'aurait dû avoir le salarié pendant le temps de préavis non respecté.

32.2. Les droits et obligations des parties pendant la période de préavis

À défaut de prévisions contraires, les obligations des parties ne sont pas modifiées pendant la durée du préavis puisque le contrat de travail continue jusqu'à la fin du préavis.

Des fautes commises pendant la période de préavis sont donc susceptibles d'être sanctionnées de la même manière que celles commises en cours de l'exécution de tout contrat de travail hors période de préavis.

La loi prévoit cependant deux dispositions particulières :

1) Le congé pour recherche d'un nouvel emploi⁴

Le salarié peut demander ce congé pendant la durée du préavis, dont la durée ne peut pas excéder six jours ouvrables, à la double condition suivante :

- le salarié doit s'inscrire comme demandeur d'emploi à l'ADEM ;
- le salarié doit justifier la présentation à une offre d'emploi.

2) La dispense de travail⁵

L'employeur peut accorder une dispense de travail en cas de licenciement avec préavis, mais aussi en cas de démission.

La dispense du travail est une décision irrévocable qui peut être accordée soit dans la lettre de licenciement, soit à tout moment en cours de préavis.

La dispense d'effectuer le préavis de licenciement constitue pour le salarié une autorisation d'absence :

- le salarié a droit à sa rémunération, c'est-à-dire son salaire y compris le droit aux congés payés ;
- le salarié ne peut pas prétendre aux avantages que représentent le remboursement de frais occasionnés par son travail, notamment des indemnités de repas, des indemnités de déplacement ou des indemnités de trajet.⁶

Le salarié est libre d'accepter un nouvel emploi pendant la dispense sous la condition d'en avertir son ancien employeur.

En cas de réemploi pendant la dispense, le précédent employeur n'est tenu qu'au paiement mensuel du complément différentiel entre l'ancien salaire et le nouveau salaire, et ce complément différentiel est soumis aux charges sociales et fiscales.

¹ Article L.124-3.

² « Le concept d'ancienneté se réfère au lien d'entreprise de manière à totaliser, au-delà des découpages contractuels, toutes les périodes consacrées à l'activité professionnelle dans le cadre d'une même entreprise au moins qu'il n'y ait eu de rupture du contrat, suivie en fait d'une interruption réelle de service, et ce n'est que dans ce cas que la dernière période de service est seule prise en considération. » (Cour d'Appel, 26 novembre 2009).

³ La forme, la procédure et les conséquences d'un licenciement sont appréciées à la date du licenciement, c'est-à-dire à la date à laquelle l'employeur a remis à la poste la lettre recommandée notifiant le licenciement (Cour d'Appel, 16 février 2017, N°41619 du rôle).

⁴ Article L.124-9.

⁵ L'article L.124-2 [2] précise que la dispense d'effectuer le préavis à la suite d'une démission constitue une résiliation d'un commun accord. Dans cette hypothèse, le contrat prend fin, et l'employeur n'est plus tenu au paiement du salaire pendant la dispense.

⁶ Article L.124-8 [1].