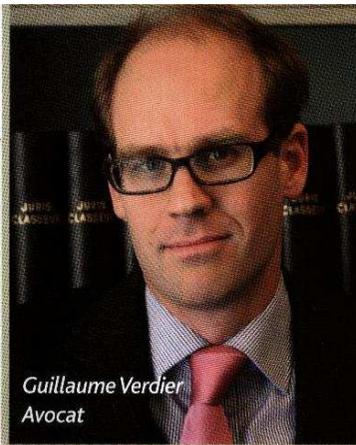


Rupture conventionnelle

Créée par la loi n°2008-596 du 25 juin 2008, la rupture conventionnelle est en application depuis le 20 juillet 2008.



Guillaume Verdier
Avocat

Nouveau mode de rupture du contrat de travail, à côté du licenciement et de la démission, la rupture conventionnelle laisse entendre que les deux parties au contrat sont égales.

Or, ce qui caractérise le contrat de travail, c'est le lien de subordination du salarié envers son employeur.

C'est la raison pour laquelle le législateur a entouré la rupture conventionnelle de garanties procédurales :

- obligation de tenir un ou plusieurs entretiens préalables à la signature de la rupture conventionnelle ;
- droit du salarié d'être assisté lors de ces entretiens ;
- droit du salarié de prendre les contacts nécessaires afin d'envisager la suite de son parcours professionnel ;
- droit de rétractation dans les 15 jours suivant la signature de la rupture conventionnelle ;
- homologation de la convention de rupture par le Directeur Départemental du Travail et de l'Emploi ;
- autorisation de l'Inspecteur du travail pour les salariés protégés.

La rupture conventionnelle prévue par la loi du 25 juin 2008 est ainsi plus protectrice que celle qui pourrait être mise en place par simple application des dispositions de l'article 1134 du Code civil.

Il s'agit d'une forme organisée de rupture amiable.

Dès lors, une rupture à l'amiable du contrat de travail par la seule application des dispositions de l'article 1134 du Code civil semble aujourd'hui illégale.

Il convient toutefois de rappeler que la rupture amiable existait avant la loi du 25 juin 2008 dans notre ordre juridique.

L'article L.1243-1 du Code du travail prévoyait déjà la rupture d'un commun accord d'un contrat de travail à durée déterminée.

C'est la raison pour laquelle la rupture conventionnelle issue de la loi du 25 juin 2008 n'est pas applicable pour les salariés en CDD.

De même, les départs volontaires dans le cadre d'un Plan de Sauvegarde de l'Emploi (PSE) et d'un Accord de Gestion Prévisionnelle des Emplois et des Compétences (GPEC) existaient antérieurement à la loi de 2008.

Compte tenu des garanties dont bénéficient les salariés dans le cadre de ce type de ruptures, la rupture conventionnelle issue de la loi de 2008 n'est pas applicable en présence d'un PSE ou d'un Accord de GPEC.

Afin d'inciter les salariés à opter pour ce nouveau mode de rupture qu'est la rupture conventionnelle, deux garanties financières ont été mises en place :

- le paiement d'une indemnité de rupture minimum ;

- le bénéfice du régime d'assurance chômage.

Ainsi, la rupture conventionnelle a eu pour objectif d'inciter employeurs et salariés à ne plus mettre en place des « licenciements déguisés ».

Si l'outil est attirant, il convient toutefois de bien veiller à le sécuriser. Il est en effet possible de contester la validité d'une rupture conventionnelle.

Ce recours peut être formé devant le Conseil de Prud'Hommes, avant l'expiration d'un délai de 12 mois à compter de la date d'homologation de la convention de rupture.

Certes, le Directeur Départemental du Travail et de l'Emploi doit vérifier le libre consentement des parties, et contrôler les éléments fondant l'accord du salarié pour pouvoir homologuer une demande de rupture conventionnelle. Mais le contrôle est purement formel puisqu'il s'effectue sur dossier...

Le fondement juridique pour contester la validité d'une rupture conventionnelle est le vice du consentement (dol, violence, erreur). L'employeur attrait devant le Conseil de Prud'Hommes se trouvera toutefois dans une position plus confortable que dans le cadre de la contestation d'une mesure de licenciement, dans la mesure où il appartiendra au salarié de rapporter la preuve du vice de son consentement.

Mais face à l'aléa judiciaire, la tentation existe très fréquemment de signer alors une transaction postérieurement à l'homologation de la rupture conventionnelle.

Si rien ne s'oppose sur le plan juridique à la signature d'une transaction après la rupture conventionnelle, un protocole ayant pour objet les conditions de la rupture du contrat de travail mettrait au grand jour l'existence d'un litige sur ce point et mettrait en péril le caractère éclairé du consentement des parties.

En réalité, la rupture conventionnelle ne peut pas régler les questions pour lesquelles elle n'a pas été mise en place et ne peut être la solution à tous les problèmes qui peuvent se poser dans la relation de travail.

La rupture conventionnelle constitue en effet un mode de rupture du contrat de travail.

Elle n'a pas pour objet de mettre fin à un litige et de faire renoncer le salarié à toute instance et action à l'encontre de son employeur.

Cependant, une transaction ayant un objet autre que la rupture du contrat de travail est parfaitement envisageable.

L'employeur peut ainsi se prémunir contre une éventuelle procédure prud'homale concernant par exemple une demande en rappel d'heures supplémentaires, étant observé que si les parties transigent sur le paiement d'un élément de nature salariale, elles seront tenues de soumettre les sommes à charges sociales et à traitement fiscal.

Par ailleurs, il convient de toujours s'assurer du contexte dans lequel peut intervenir une rupture conventionnelle.

Tout d'abord, depuis la loi du 29 juillet 1992, les règles du licenciement

économique sont applicables à toute rupture du contrat de travail résultant d'une cause économique. Mais un contexte économique difficile, voire un PSE circonscrit à d'autres emplois, ne peut suffire en soi à exclure la validité du recours à la rupture conventionnelle.

Tout est une question de mesure.

Ainsi, une ou deux ruptures conventionnelles pourront être validées dans un contexte économique mais, en cas de multiplication des ruptures conventionnelles, l'attention de l'administration sera particulièrement attirée et l'homologation vraisemblablement refusée.

Le caractère coordonné et organisé des ruptures conventionnelles constitue un indice fort de volonté de contourner les garanties en matière de licenciements économiques et collectifs.

Si un employeur envisage de procéder à une rupture conventionnelle dans un contexte économique difficile pour lui, il convient alors de suivre très scrupuleusement toutes les étapes de la procédure prévue par la loi du 25 juin 2008.

Il convient également de prendre des précautions comme par exemple laisser l'initiative des pourparlers de rupture au salarié ou encore prévoir la tenue de trois entretiens plutôt que deux ou un seul.

Au-delà du cas de ruptures conventionnelles signées dans un contexte économique, d'autres circonstances risquent de rendre douteuse la rupture conventionnelle.

Tel est le cas des ruptures conventionnelles qui interviennent au cours de périodes de protection (accident du travail, maladie professionnelle, maternité, maladie même non professionnelle...).

Dans les cas où la rupture du contrat de travail est rigoureusement encadrée durant certaines périodes de suspension du contrat, une circulaire DGT n°2009-04 du 17 mars 2009 a indiqué que la rupture conventionnelle ne pouvait être signée au cours de ces périodes.

La circulaire précitée cite à titre d'exemples le congé de maternité, l'arrêt imputable à un accident du travail et celui imputable à une maladie professionnelle.

La jurisprudence semble d'ailleurs être également en ce sens.

Ainsi, il a été jugé que la rupture d'un commun accord conclue au cours d'un arrêt de travail consécutif à un accident du travail était nulle (Cass. Soc., 4 janvier 2000 – n°97-44.566).

Dans bien d'autres situations encore (salariés ayant fait l'objet de sanctions très récentes, salariés faisant l'objet d'une procédure de licenciement...), la loi n'interdit pas le recours à la rupture conventionnelle mais de telles circonstances ne manqueront pas d'être utilisées par le salarié pour remettre en cause la liberté de son consentement. En réalité, la rupture conventionnelle n'est sécurisée que lorsqu'aucun grief n'existe entre les deux parties au contrat de travail.

En conclusion, ce mode de rupture ne doit pas être utilisé pour contourner la loi et il ne pourra perdurer que pour autant qu'il soit utilisé à bon escient.



Pour en savoir plus : g.verdier@avo-k.com - 01 58 36 56 56