



Haro sur la rupture conventionnelle

publié le 10/01/2013, vu 2970 fois, Auteur : [Franc Muller avocat](#)

La rupture conventionnelle a été introduite dans notre droit par la loi n° 2008-596 du 25 juin 2008 portant « modernisation du marché du travail ». Après plus de quatre années d'application, un constat s'impose avec la force de l'évidence : la rupture conventionnelle est une fausse bonne idée dont les salariés sont les grands perdants.

Il faut se rappeler que cette loi avait pour origine un accord national interprofessionnel qui avait été précédemment conclu par les partenaires sociaux, le 21 janvier 2008.

Le patronat présentait alors la rupture conventionnelle comme « *l'équivalent du divorce par consentement mutuel dans les affaires familiales* » (cit.) et lui attribuait entre autre vertu essentielle de limiter le contentieux lié à la rupture du contrat de travail.

Cette vision a largement inspiré la loi, de sorte que l'article L 1237-11 du Code du travail énonce que « *L'employeur et le salarié peuvent convenir en commun des conditions de la rupture du contrat de travail qui les lie. La rupture conventionnelle, exclusive du licenciement ou de la démission, ne peut être imposée par l'une ou l'autre des parties.* »

Nouveau mode de rupture du contrat de travail, la rupture conventionnelle paraissait attrayante ; d'un côté, les salariés en auraient tiré avantage, puisqu'à la place d'une démission qui ne leur ouvrait pas droit au bénéfice de l'allocation chômage, le nouveau dispositif leur permettait de percevoir ces allocations ; de l'autre, les employeurs y trouvaient un moyen de rompre le contrat de travail sans contrainte trop lourde et surtout, à la différence du licenciement, sans avoir à invoquer de motif.

A l'usage, l'expérience démontre qu'en réalité le contexte lié à la conclusion de la majorité des ruptures conventionnelles est révélateur du rapport de force qui détermine la relation de travail.

Fondamentalement en effet, cette relation procède d'un rapport subordonné, dans lequel le salarié est placé sous l'autorité de l'employeur, qui dispose du pouvoir de direction.

Les parties ne sont donc pas placées sur un pied d'égalité, c'est l'employeur qui impose ses vues au salarié et non l'inverse !

Rares sont les ruptures conventionnelles initiées par des salariés, en lieu et place d'une démission, étant précisé que la démission est souvent motivée par un différend d'ordre professionnel ou par une embauche dans une nouvelle entreprise.

De fait, les ruptures conventionnelles sont majoritairement prises à l'initiative de l'employeur, qui y a incontestablement plus avantage que le salarié.

Les raisons peuvent en être multiples : relations conflictuelles, manquements reprochés au salarié, volonté d'éviction, motif économique, restructuration ou réorganisation de l'entreprise (non

nécessairement liée à un motif économique)...

Force est de constater que dans de très nombreux cas, la rupture conventionnelle s'est purement et simplement substituée au licenciement, ce dispositif permettant d'échapper au carcan jugé trop rigide par les employeurs des dispositions relatives au licenciement, notamment l'exigence de justifier d'une cause réelle et sérieuse.

Concrètement les choses, telles qu'elles nous ont été maintes fois rapportées, se déroulent ainsi : le salarié est convoqué de façon souvent inattendue, et informelle, par l'employeur qui lui expose qu'il va devoir se séparer de lui, en invoquant une raison (fallacieuse ou non), et que tout bien considéré, la meilleure des solutions pour les deux parties est de conclure une rupture conventionnelle.

A défaut d'accepter cette proposition, le salarié est informé des foudres qui lui sont réservées, à savoir un licenciement, nécessairement conflictuel, auquel « *il n'a rien à gagner* » (les procédures prud'homales sont longues, coûteuses, aléatoires...).

On peut légitimement s'interroger sur le point de savoir si son consentement est alors véritablement libre.

Le salarié sur la sellette doit disposer d'une grande force de caractère pour s'opposer à cet ultimatum, auquel peu résistent face à l'incertitude à laquelle ils sont confrontés.

S'ensuit, dans le meilleur des cas, une négociation sur le montant des indemnités dont le salarié sera gratifié, puis en définitive la signature du formulaire de rupture conventionnelle.

L'indemnité est souvent modique (minimum légal), même si l'honnêteté commande de reconnaître que dans des cas limités les indemnités de rupture conventionnelle peuvent être substantielles ; cette exception étant motivée soit par la conscience qu'a l'employeur du risque prud'homal qu'il encourt, soit parfois par sa bonne foi...

Maigre lot de consolation pour un salarié que d'être indemnisé, dès lors qu'il est privé d'emploi et doit rechercher activement un nouveau travail dans un contexte économique excessivement difficile.

Les garde-fous institués par le législateur n'ont qu'un rôle restreint : le droit de rétractation de 15 jours est peu exercé par les salariés qui, rendus à ce stade, ne nourrissent plus guère d'illusion sur la possibilité de sauver leur emploi.

Quant au rôle dévolu par la loi à la Direction du travail (DIRECCTE), dont l'exposé des motifs mettait à la charge de « *sécuriser le dispositif en garantissant la liberté de consentement des parties* », il s'agit malheureusement d'un vœu pieux.

Les DIRECCTE, assaillies de très nombreuses demandes (279 000 entre janvier et octobre 2012), se contentent d'en vérifier la forme, sans en contrôler le fond, et ne s'assurent que rarement du consentement réel des parties, singulièrement de celui du salarié.

Les Cours d'appel ont donc eu à se prononcer sur la validité de ruptures conventionnelles contestées par des salariés.

La plupart ont affirmé que ce mode de rupture ne pouvait intervenir « **qu'en l'absence de litige entre les parties** » (cf. <http://www.francmuller-avocat.com/les-pieges-de-la-rupture-conventionnelle>), bien qu'un arrêt de la Cour d'appel de Lyon, isolé semble-t-il, adopte une position différente (C.A Lyon 7 mai 2012 n° 09/04353).

Ont été requalifiées en licenciement dépourvu de cause réelle et sérieuse des ruptures intervenues dans un contexte litigieux (Cour d'appel de Rouen, 13 mars 2012 n° 11/03543), **en cas d'absence de consentement libre et éclairé du salarié**, ou lorsque la convention est finalisée pendant que le contrat du salarié est suspendu et qu'il bénéficie d'un statut protecteur lié à sa vulnérabilité (accident du travail, congé maternité, harcèlement moral...).

C'est également pour éviter un abus de ruptures conventionnelles ayant pour origine un motif économique que la Cour de cassation a jugé qu'elles devaient être prises en compte pour l'établissement d'un plan de sauvegarde de l'emploi (PSE) (Cass. soc. 9 mars 2011, n° 10-11581).

En conclusion, si les objectifs des employeurs, soucieux de disposer d'un mode de rupture souple et limitant le contentieux, ont été pleinement satisfaits, on cherche vainement quels avantages en retirent les salariés ?

Lueur d'espoir, la loi de financement de la sécurité sociale pour 2013 pourrait opportunément constituer un frein à ces pratiques, car elle instaure à compter du 1^{er} janvier 2013 un forfait social de 20 %, à la charge de l'employeur pour les ruptures conventionnelles dans la limite de 2 plafonds annuels de sécurité sociale (74 064 € pour 2013).

On attend impatiemment d'observer si ce renchérissement du coût de la rupture se révélera dissuasif.

<http://www.francmuller-avocat.com/>