

Rupture conventionnelle : la nullité est encourue si l'employeur ne prouve pas avoir remis un exemplaire au salarié

06/12/2019



Chaque mois, Avosial publie une chronique pour actuEL-RH. Ce mois-ci, Laurent Moreuil et Stéphanie Ropars, avocats au sein du cabinet Patchwork Avocats recommandent aux DRH de disposer une preuve de

la remise de l'exemplaire du formulaire Cerfa lors de la conclusion de la rupture conventionnelle eu égard aux évolutions récentes de la jurisprudence.

La rupture conventionnelle, dispositif par lequel les parties consentent d'un commun accord, à la rupture du contrat de travail, a été créée par la loi dite de modernisation du marché du travail, du 25 juin 2008.

Depuis son entrée en vigueur, le recours à la rupture conventionnelle est en constante augmentation. Ainsi, environ 450 000 ruptures conventionnelles ont été homologuées en 2018, et les derniers chiffres publiés par la Dares¹ font état de 37 100 ruptures conventionnelles homologuées en septembre 2019, soit une augmentation de plus de 4 % par rapport à septembre 2018.

Ce phénomène est amplifié par la tendance de la jurisprudence à élargir les cas dans lesquels il est possible de recourir à ce mode de rupture consensuel.

La rupture conventionnelle peut être mise en œuvre dans des cas divers et variés

Il est aujourd'hui possible de conclure une rupture conventionnelle avec tous les salariés du secteur privé, même lorsque leur contrat est suspendu.

Ainsi, avec un salarié placé en arrêt maladie, même lorsque cet arrêt fait suite à un accident du travail. La rupture est également possible avec un salarié déclaré inapte, avec une salariée en congé maternité ou encore en congé parental d'éducation.

Des difficultés économiques ne sont pas non plus nécessairement un frein, lorsque la rupture conventionnelle n'a pas vocation à éluder les règles impératives en matière de plan de sauvegarde de l'emploi.

De même, il a été jugé que l'existence d'une situation conflictuelle au moment de la conclusion de la rupture conventionnelle ne remettait pas en cause la validité de la rupture conventionnelle.

Ainsi, l'employeur et le salarié peuvent désormais conclure une rupture conventionnelle lorsqu'une procédure de licenciement a été engagée, voire même postérieurement à la notification du licenciement, ceci valant renonciation commune des parties à la rupture précédemment intervenue.

La jurisprudence veille cependant à l'intégrité du libre consentement du salarié

La souplesse de la jurisprudence en matière de droit à conclure une rupture conventionnelle ne doit cependant pas faire oublier qu'il ne peut y avoir de rupture conventionnelle sans le libre consentement du salarié.

L'intégrité de ce consentement est garantie par la procédure même imposée pour mettre en œuvre la rupture conventionnelle, et par le contrôle exercé par la Direccte dans le cadre de l'homologation.

Cette procédure est très encadrée puisque la rupture conventionnelle ne peut être matérialisée que par un formulaire Cerfa que les parties doivent obligatoirement utiliser, même si elles peuvent le compléter par un autre document.

Une fois ce formulaire rempli et signé en trois exemplaires (un pour l'employeur, un pour le salarié, un pour la Direccte), la partie la plus diligente (la plupart du temps l'employeur), adresse un exemplaire à la Direccte à l'expiration du délai de rétractation de 15 jours calendaires. L'homologation de la Direccte est tacite, acquise à l'expiration d'un délai de 15 jours ouvrables, ou exprès (beaucoup plus rare).

La remise d'un exemplaire de la rupture au salarié comme garantie d'un libre consentement

L'apparente simplicité de cette procédure, et le soin pris par les parties à computer les délais disparates, peut leur faire négliger une étape pourtant indispensable à la vérification de l'intégrité du consentement : la remise au salarié d'un exemplaire du formulaire Cerfa.

La jurisprudence en la matière n'est pas nouvelle. En effet, dès le 6 février 2013, la chambre sociale avait jugé qu'en l'absence de remise au salarié d'un exemplaire de la rupture conventionnelle, cette dernière était nulle : "la remise d'un exemplaire de la convention de rupture au salarié est nécessaire à la fois pour que chacune des parties puisse demander l'homologation de la convention [...] et pour garantir le libre consentement du salarié, en lui permettant d'exercer son droit de rétractation en connaissance de cause".

Cette jurisprudence a été confirmée à plusieurs reprises, la chambre sociale considérant, probablement à juste titre, que si le salarié ne disposait pas d'un exemplaire de la rupture conventionnelle, seul document comportant toutes les informations et dates utiles, il était moins susceptible, voire totalement empêché, d'exercer son droit de rétractation dans les délais.

La remise d'un exemplaire du formulaire de rupture participe donc à garantir le consentement du salarié et il est désormais devenu fréquent, sinon systématique, de numéroter les exemplaires de la rupture conventionnelle ou de les accompagner d'un acte complémentaire mentionnant que le formulaire a été établi en trois exemplaires.

Cependant, cette pratique n'est désormais plus suffisante.

En effet, par deux décisions rendues cet été, la Cour de cassation est venue renforcer le formalisme applicable dans le cadre de la remise au salarié d'un exemplaire.

La Haute cour pose ainsi le principe selon lequel l'exemplaire remis au salarié doit être signé de l'employeur, ce qui paraissait somme toute assez logique.

Mais surtout, la chambre sociale juge qu'il n'existe aucune présomption de remise au salarié d'un exemplaire. Même si le formulaire signé par le salarié fait état de plusieurs exemplaires.

Ceci signifie qu'il n'est plus suffisant de mentionner que le formulaire a été établi en plusieurs exemplaires pour démontrer que le salarié a bien été destinataire d'un des originaux dressés.

Compte tenu de la sanction encourue (nullité de rupture conventionnelle produisant les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse), cette jurisprudence invite donc à la plus grande prudence lors de la signature du formulaire. Il est désormais vivement conseillé de faire signer au salarié une décharge écrite par laquelle ce dernier reconnaît avoir reçu en main propre un exemplaire signé.

 Laurent Moreuil et Stéphanie Ropars

Laurent Moreuil et Stéphanie Ropars

Ecrit par

Florence Mehrez

Autres articles de l'édition

- Anact : 10 questions sur l'Afest
- Versement transport : des modifications au 1er janvier dans neuf territoires
- Faut-il rémunérer l'apprenti lorsqu'il est en examen ?
- La métallurgie met les bouchées doubles sur l'alternance