

## LA RUPTURE CONVENTIONNELLE

La rupture conventionnelle, mise en place par la Loi de modernisation du marché du travail du 25 juin 2008, est une rupture fondée **sur la volonté commune des parties de rompre le contrat de travail** et sur **la liberté de consentement** de chaque partie. « *L'employeur et le salarié peuvent convenir en commun des conditions de la rupture du contrat de travail qui les lie* ».

**Il faut donc que la volonté de chacune des deux parties se rejoigne pour rompre d'un commun accord le contrat de travail. En conséquence, une partie ne peut imposer à l'autre une rupture conventionnelle.** « *La rupture conventionnelle, exclusive du licenciement ou de la démission, ne peut être imposée par l'une ou l'autre des parties* ».

Dès lors, à côté des modes classiques de rupture unilatérale du CDI (licenciement, démission,...), la rupture conventionnelle fondée sur la volonté commune des parties s'est développée dans la pratique, en tant que mode autonome de rupture. Le présent article a donc pour finalité de répondre aux principales questions que vous vous posez sur ce dispositif.

### DANS QUELS CAS PEUT-ON CONCLURE UNE RUPTURE CONVENTIONNELLE ?

La rupture conventionnelle ne peut concerner que **les salariés sous CDI**.

En outre, contrairement à la rupture d'un commun accord de droit commun, **un salarié sous CDI titulaire d'un mandat électif ou syndical (représentant du personnel élu, DS,...) pourra conclure une rupture conventionnelle, sous réserve toutefois d'une procédure spécifique d'autorisation de l'Inspection du travail.**

Il existe cependant des **exclusions** prévues par la Loi du 25 juin 2008. Ainsi, une rupture conventionnelle ne peut être valablement conclue dans les cas suivants :

- **En cas de CDD.** Dans ce contexte, la loi prévoit en effet la possibilité d'une rupture anticipée du CDD **par accord des parties**, qui prend alors la forme (*écrite*) d'une rupture d'un commun accord de droit commun,
- En cas de **contrat d'apprentissage**. Il y a lieu dans cette situation d'appliquer les règles d'ordre public des art.L.6222-18 et suiv. du code du Travail.

Par ailleurs, la loi écarte la rupture conventionnelle dans certaines situations, telles que les ruptures résultant d'un accord de gestion prévisionnelle des emplois et compétences (GPEC) et les ruptures conventionnelles dans le cadre d'un plan de sauvegarde de l'emploi.

### UNE RUPTURE CONVENTIONNELLE PEUT-ELLE ÊTRE CONCLUE MÊME DURANT UNE PÉRIODE DE SUSPENSION DU CONTRAT ?

La Cour de cassation admet qu'une rupture conventionnelle **puisse être valablement conclue au cours d'une période de suspension du contrat consécutive à une maladie ou un accident d'origine non professionnelle, un congé parental d'éducation, congé sabbatique ou congé pour création d'entreprise, congé sans solde,....** dès lors qu'au moment de la rupture, le consentement du salarié est libre et éclairé.

En revanche, la Haute juridiction était plus réticente à admettre la conclusion de rupture conventionnelle dans des situations où le salarié bénéficie d'une protection légale contre le licenciement (*accident du travail, maladie professionnelle, maternité,...*). Cependant, progressivement, elle a admis la conclusion de rupture conventionnelle **au cours des périodes de suspension du contrat consécutives à un accident du travail ou une maladie professionnelle** (Cass.Soc.30/09/2014). Puis, **au cours des périodes de suspension du contrat auxquelles la salariée a droit au titre du congé maternité** (Cass.Soc.25/03/2015). Évidemment, de telles ruptures conventionnelles ne sont valides que si elles sont exemptes de vices du consentement (ex : dol, violence, erreur) et de fraude ou d'abus de l'employeur.

En revanche, à ce jour, la Cour de cassation ne s'est pas encore prononcée sur la possibilité de conclure une rupture conventionnelle avec un **salarié déclaré inapte par le médecin du travail**. **En conséquence, dans l'attente d'une précision ultérieure des tribunaux, nous vous déconseillons à ce jour de signer une rupture conventionnelle dans une telle hypothèse.**

### QUELLE PROCEDURE SUIVRE ?

L'objectif de la procédure est de garantir la liberté de consentement des parties.

Plusieurs étapes doivent être respectées :

#### 1. Un ou plusieurs entretiens préalables :

L'employeur et le salarié conviennent du principe de la rupture conventionnelle lors d'un ou plusieurs entretiens, qui doivent permettre un échange sur le processus de rupture envisagé.

**La loi ne prévoit** aucun formalisme particulier pour la convocation et la tenue du ou des entretiens. Pour des raisons de preuve, la prudence incite cependant à établir un écrit. **Il est donc recommandé** d'adresser au salarié une **lettre de convocation au 1<sup>er</sup> entretien (à envoyer par l'employeur ou à remettre en mains propres contre décharge au salarié)**, qui indique notamment la date, l'heure et le lieu d'entretien et les conditions d'assistance durant l'entretien (voir ci-dessous). Il est recommandé de **respecter un délai entre la date d'envoi de la lettre et la date de l'entretien**. Néanmoins, rappelons **qu'il n'y a pas d'obligation à respecter le délai de 5 jours ouvrables, comme en matière disciplinaire**.

**Pour les entretiens suivants** (le nombre d'entretiens n'est pas limité par la loi), la date sera fixée, si besoin est, par l'employeur et le salarié.

Durant l'entretien :

- Le salarié peut **se faire assister par une personne appartenant au personnel de l'entreprise (salarié ayant un mandat représentatif ou syndical ou tout autre salarié)** ou, en l'absence d'institution représentative dans l'entreprise, par un conseiller du salarié choisi sur une liste dressée par l'autorité administrative. **Le salarié en informe l'employeur avant la tenue de l'entretien ;**
- L'employeur **peut également se faire assister lors de l'entretien (uniquement lorsque le salarié recourt lui-même à une assistance)** par une personne de l'entreprise ou, dans les entreprises de moins de 50 salariés, par un autre employeur relevant de la même branche ou une personne appartenant à son organisation syndicale d'employeurs (ce qui laisse supposer que l'employeur est adhérent au syndicat patronal). L'employeur en informe également le salarié.

**NOTA : Le délai pour informer** l'autre partie du recours à une assistance n'est pas fixé par la loi mais doit être **« raisonnable »**, c'est-à-dire permettre à l'autre partie de prendre ses dispositions. On notera que l'assistance ne peut consister à recourir aux offices d'un avocat.

#### 2. Signature d'une convention de rupture

Qu'il y ait un ou plusieurs entretiens, dès lors que les parties en sont d'accord, il faut qu'à l'issue du dernier entretien :

- **Un écrit soit signé par les deux parties au contrat de travail**, comportant les conditions de la rupture conventionnelle, selon les dispositions de la loi. À cet effet, **un formulaire Cerfa de rupture conventionnelle en 2 exemplaires** est rempli et signé par les parties (voir formulaire-type. [A télécharger sur www.legifrance.com](http://www.legifrance.com) ). Une convention spécifique peut être également signée entre les parties, de manière facultative car le formulaire Cerfa vaut à lui seul convention entre les parties.
- **Un exemplaire (et non une copie) de la convention signée doit être impérativement remis au salarié.**

### **A retenir :**

- La date de la rupture **ne peut intervenir avant le lendemain du jour de l'homologation (voir ci-dessous) ;**
- Le montant de l'indemnité spécifique de rupture conventionnelle (voir ci-dessous) **ne peut être inférieure à l'indemnité de licenciement légale ou conventionnelle (si celle-ci est plus favorable au salarié) ;**
- **Un délai de rétractation de 15 jours calendaires à compter du lendemain de la date de signature de la convention de rupture, doit obligatoirement être respecté.**

**Chaque partie (employeur et salarié) dispose de ce droit, qui peut être exercé sous la forme d'une lettre adressée par tout moyen attestant de sa date de réception par l'autre partie (exemples : LR avec AR, lettre remise en mains propres contre décharge, signée et datée par le destinataire).** La partie se rétractant, quelle qu'elle soit, **n'a pas à motiver sa décision.**

**Important :** Une partie à une convention de rupture **ne peut valablement demander l'homologation de cette convention, avant l'expiration du délai de rétractation de 15 jours calendaires (Cass.Soc.14/01/2016).**

### 3. Demande d'homologation à l'autorité administrative

**La validité de la convention est subordonnée à son homologation.** En conséquence, **au plus tôt, le lendemain de la fin du délai de rétraction** de 15 jours calendaires, il y a lieu de :

- Déposer contre récépissé ou d'adresser par LR avec AR, le formulaire-type de **demande d'homologation rempli et signé** par les parties et éventuellement, la convention de rupture spécifique signée;
- **Par la partie la plus diligente (en pratique, ce sera souvent l'employeur mais cela n'exclut pas une initiative du salarié concerné. Il est conseillé de désigner expressément dans la convention de rupture la personne chargée de la demande d'homologation) ;**
- **Auprès de l'autorité administrative compétente, en l'occurrence le Directeur départemental du travail, de l'emploi et de la formation professionnelle.** Celui-ci dispose d'un **délai de 15 jours ouvrables** à compter du **lendemain de la réception de la demande, pour s'assurer du respect des conditions légales, notamment de la liberté de consentement des parties à la convention de rupture. A défaut de notification d'une réponse dans ce délai, l'homologation est réputée acquise (homologation tacite) et l'autorité dessaisie. En cas de rejet de la demande, celui-ci doit être motivée et peut faire l'objet d'un recours par le salarié et/ou l'employeur.**

**Important :** Tout litige concernant la convention, l'homologation ou le refus d'homologation relève de la compétence du Conseil des Prud'hommes, **à l'exclusion de tout autre recours contentieux ou administratif. Le recours juridictionnel doit être formé, à peine d'irrecevabilité, avant l'expiration d'un délai de 12 mois à compter de la date d'homologation de la convention.**

**A noter :** Lorsque le salarié est un **salarié dit protégé (représentant élu du personnel, délégués syndicaux...),** l'employeur doit obtenir non pas l'homologation de la convention **mais l'autorisation de l'Inspecteur du travail (cette demande doit être effectuée par le biais d'un formulaire Cerfa spécifique et différent de celui applicable aux salariés ordinaires).**

## QUELS SONT LES EFFETS DE LA RUPTURE CONVENTIONNELLE ?

Une fois l'homologation (ou l'autorisation) de l'Inspecteur du travail acquise, le contrat de travail du salarié est rompu à la **date fixée par les parties**.

- Quand intervient la date de rupture ?

La rupture a lieu **au plus tôt** :

- Le **lendemain du jour de la notification de l'homologation** (ou de l'autorisation) ;
- Ou, **en cas de silence** de l'administration du travail dans le cadre d'une procédure d'homologation, **après l'expiration du délai d'instruction de 15 jours ouvrables**.

Toutefois, les parties peuvent fixer la date de rupture du contrat à une autre date ultérieure à celle de l'homologation. Il s'agit ici de différer l'effet de la rupture conventionnelle, de sorte que le contrat de travail ne soit pas immédiatement rompu une fois l'homologation acquise.

**A noter** : Aucun préavis de rupture n'est prévu par les textes dans le cadre de la rupture conventionnelle.

Par ailleurs, la rupture conventionnelle ouvre droit, pour le salarié, à une **indemnité spécifique de rupture**.

- Quelle indemnité de rupture verser au salarié ?

Cette indemnité **ne peut être inférieure à l'indemnité légale de licenciement ou l'indemnité conventionnelle, si elle est plus favorable**. Dans la Branche des Fleuristes, de la Vente et des services des animaux familiers, les montants de l'indemnité conventionnelle de licenciement étant inférieurs à ceux appliqués selon les taux légaux, il conviendra **donc d'appliquer les dispositions légales**.

L'indemnité légale de licenciement est un plancher. Rien n'empêche les parties de convenir d'un montant supérieur.

L'ancienneté du salarié s'apprécie à la date envisagée de la rupture, correspondant à la fin du contrat. Selon l'Administration, cette indemnité est due, quelle que soit l'ancienneté du salarié (*calculer au prorata des mois de présence, si moins d'un an d'ancienneté*). Mais la jurisprudence n'a pas la même position.

Elle est exonérée de cotisations sociales et d'impôts **dans les mêmes conditions que l'indemnité de licenciement, lorsque les salariés ne sont pas en droit de bénéficier d'une retraite**.

Si les salariés sont en droit de bénéficier d'une retraite, **l'indemnité de rupture conventionnelle** suivra le même régime social et fiscal que l'indemnité de départ à la retraite.

Au versement de cette indemnité spécifique, **s'ajoutera l'indemnité compensatrice de congés payés**, si le salarié n'a pas pu prendre les droits à congés payés qu'il a acquis.

- Quels documents remettre au salarié en fin de contrat ?

Comme pour toute rupture, l'employeur doit remettre au salarié un **certificat de travail**, un **exemplaire de l'attestation Pôle Emploi**, et un **solde de tout compte**. Le salarié bénéficiera aussi de la portabilité en matière de prévoyance et frais de santé.

**Important** : Ces documents doivent être remis au salarié par l'employeur, **obligatoirement après la date de l'homologation par la Direccte (et pas avant)**. Le fait pour l'employeur d'adresser au salarié une attestation Pôle Emploi et un reçu pour solde de tout compte, **sans attendre la décision relative à l'homologation, s'analyse en un licenciement non motivé (Cass.Soc.06/07/2016)**.

- Peut-on proposer au salarié un accord transactionnel ?

Une transaction a pour objet de régler amiablement un différend né de l'exécution ou de la rupture du contrat et contient des concessions réciproques (par exemple : pour régler le différend qui les oppose, un employeur s'engage à verser une indemnité transactionnelle forfaitaire et le salarié renonce en contrepartie à saisir les tribunaux pour faire valoir ses droits).

L'objet même de la transaction apparaît ainsi en contradiction avec celui de la rupture conventionnelle.

Dès lors, la Cour de cassation n'admet la signature d'un accord transactionnel entre un salarié et un employeur ayant signé une rupture conventionnelle, que de **manière très restrictive** :

- La transaction doit être signée **postérieurement à l'homologation de la rupture conventionnelle** ;
- Elle ne peut avoir pour seul objet que de **régler un différend touchant à l'exécution du contrat de travail** (exemples : *paiement d'heures supplémentaires, primes, congés payés,...*) **et non couverts par la rupture conventionnelle.**

**Il n'est donc pas possible de conclure une transaction ayant pour objet de régler un différend relatif à la rupture du contrat.** A défaut, la transaction serait **nulle**, mais sans pour autant affecter de ce seul fait la validité de la rupture conventionnelle (*Cass.Soc. 26/03/2014 ; Cass.Soc.25/03/2015*).

- Le salarié peut-il bénéficier d'une couverture chômage ?

Oui. Le salarié dont le contrat a été rompu par une rupture conventionnelle, apte à l'emploi et recherchant un emploi, a droit aux allocations d'assurance chômage, dans les conditions fixées par l'UNEDIC.