



Rompre un contrat de travail : QUEL DISPOSITIF CHOISIR ?

Publié 30/06/2009



Paul BUISSON

Avocat associé Cabinet BUISSON & ASSOCIES

<http://www.buissonavocats.com>

BUISSON & ASSOCIÉS
Association d'Avocats

Tout employeur peut être confronté à la **nécessité de rompre un contrat de travail**.

Lorsque cela est possible, la négociation doit être privilégiée en ce qu'elle **permet d'éviter les coûts et les aléas d'un contentieux judiciaire**. Antérieurement à la **loi du 25 juin 2008** qui fête son premier anniversaire, l'employeur ne pouvait recourir qu'à la rupture négociée avec signature d'un protocole d'accord.

Depuis la nouvelle loi, une seconde possibilité est offerte : la « **rupture conventionnelle homologuée** ».

Cette nouvelle solution est-elle idéale ?

Avec un an de recul, nous tenterons d'apporter une réponse :

1. **La rupture conventionnelle homologuée n'est ni un licenciement, ni une démission, et elle ne peut être imposée.**

Cette rupture passe par un, ou plusieurs entretiens, pendant lequel le salarié peut se faire assister, puis par la signature d'une convention de rupture qui définit les conditions de celle-ci (indemnité, date d'effet, sort de la clause de non-concurrence, etc.).

Mais **la signature de la convention ne règle pas tout pour l'employeur**, de fait, chaque partie dispose d'un délai de quinze jours pour se rétracter et rendre ainsi nul et non avenu l'accord intervenu, avec les effets néfastes que l'on peut imaginer...

Le législateur a aussi tenu à ce que, à l'issue de ce délai de rétractation, la convention soit soumise au **contrôle de la Direction Départementale du Travail et de l'Emploi (DDTE)** qui dispose d'un délai de quinze jours ouvrables pour prendre position.

L'expérience montre que le **défaut d'homologation est rare si la convention signée respecte les dispositions légales**, mais ce n'est qu'après ce contrôle de la DDTE que la convention de rupture peut prendre effet.

L'indemnité convenue peut alors être versée (NB : elle ne peut être inférieure à l'indemnité prévue par la loi). Elle sera taxée comme une indemnité de licenciement « classique ».

La convention de rupture ne pourra plus être remise en cause par l'une des parties.

Le salarié sera éligible aux allocations chômage.

Ce nouveau mode de rupture, totalement encadré par la loi, présente donc des avantages certains **mais le délai de rétractation et l'intervention de la DDTE conduisent fréquemment les employeurs à continuer à recourir à la rupture négociée.**

2. La rupture négociée consiste en la signature d'un protocole d'accord postérieurement à la mise en œuvre d'un licenciement.

En pratique, il est fréquent et souhaitable que **l'employeur et le salarié s'entendent préalablement et confidentiellement** sur le licenciement et le protocole qu'ils signeront ensuite.

Une fois le protocole signé, la rétractation est impossible puisque le visa des articles 2044 et suivants du Code Civil lui confère l'autorité de la chose jugée et interdit même qu'il soit attaqué pour cause d'erreur de droit ou de lésion.

Les parties n'ont pas non plus à attendre une quelconque homologation par l'administration.

L'indemnité versée sera taxée comme **une indemnité de licenciement classique.**

Quant au salarié, puisqu'il a été licencié préalablement à la transaction, il doit pouvoir bénéficier des allocations chômage tout à fait normalement.

Aussi, dès lors qu'employeur et salarié se sont mis d'accord sur les modalités d'une rupture, qui peut intervenir très rapidement avec un tel protocole, on peut s'interroger sur l'intérêt qu'il y aurait à recourir au nouveau dispositif mis en place le 25 juin 2008 ce, compte tenu des délais et des incertitudes qu'il induit.

Le nouveau dispositif présente toutefois l'avantage d'encadrer (un peu trop...) un mode de rupture négociée que les praticiens avaient dû élaborer en attendant que le législateur en reconnaisse enfin la légitimité et l'utilité.

<http://www.portail-des-pme.com/articles/390/1/Rompre-un-contrat-de-travail--QUEL-DISPOSITIF-CHOISIR-/Page1.html>