

La fraude ne corrompt pas tout (et notamment pas le délai de prescription)

par Alain CHIREZ,
Professeur émérite de l'Université de la Polynésie française,
Avocat honoraire au Barreau de Grasse (1)

PLAN

I. La cause

- A. La cause de la rupture conventionnelle
- B. La cause de la fraude

II. Le point de départ du délai de prescription

- A. La solution donnée par l'arrêt repose sur une fiction de connaissance
- B. D'autres solutions possibles

1- L'un des buts du droit est, dit-on, la paix civile et, à cet égard, la prescription est une règle qui vise à remplir ce rôle. Elle assure la stabilité des situations de fait, même lorsqu'elles sont contraires aux règles de fond posées par les codes. C'est l'une des différences classiques, devenue lieu commun, entre droit et morale. Le droit du travail, par-delà son « sang chaud » et ses grands principes, connaît, comme d'autres disciplines, de ces préférences pour les eaux dormantes, de ces refus de faire des vagues. La tendance, ces dernières années, est même de raccourcir les délais d'action. Le justiciable qui veut agir, dans le domaine des relations de travail, doit le faire de plus en plus vite (2). Sécurité juridique, comme d'autres formes de sécurité, oblige. Dans le domaine des ruptures conventionnelles, le temps s'accélère encore : l'article L. 1237-14 du Code du travail enferme le recours juridictionnel, en cas de litige concernant la convention, l'homologation ou le refus d'homologation, dans un délai de douze mois à compter de la date de l'homologation de la convention.

2- La fraude qui, en principe, corrompt tout lorsqu'elle est reconnue, permet ordinairement à la victime du comportement déloyal, sans aucun formalisme probatoire (3), d'ignorer, faire écarter, voire annuler, les effets désagréables ou dévastateurs du résultat immoral recherché par son auteur. C'est heureux, car la fraude, dans le droit des relations de travail, est souvent le contrepoint habile de l'obligation, créé par la règle qu'on cherche à contourner. Elle frustre souvent le salarié de droits qu'il tient de la loi. Qu'il s'agisse de faux travailleurs indépendants, de diminution artificielle des seuils de mise en place des institutions représentatives, de fraude au détachement, mais aussi de la mise en œuvre dévoyée des clauses de mobilité, de recours purement tactique à la faute grave (4), l'ordre public appelle le rétablissement salvateur de la réalité esquivée (5).

3- La fraude parasite et pirate aussi la rupture conventionnelle, qu'elle détourne parfois de sa finalité. C'est l'antimatière de la loyauté. La constatation de l'absence de fraude apparaît alors comme une condition d'application de certains dispositifs, une réserve préalable au bénéfice de certains droits subjectifs. Si ce mode de rupture peut, par exemple, être valablement utilisé au cours d'une suspension du contrat de travail consécutive à un accident du travail, une maladie professionnelle ou encore un congé maternité, c'est à la condition que le salarié n'invoque pas de vice du consentement et que soit constatée l'absence de fraude de l'employeur (6).

4- L'utilisation du dispositif de rupture conventionnelle aux fins d'éluder la législation sur les licenciements économiques constitue un cas de figure

(1) Cette note a été en partie nourrie des réflexions documentées de Frédéric Chirez et de nos dialogues insulaires.

(2) L'article L. 3245-1 du Code du travail pose désormais, en matière de paiement et de répétition des salaires, une prescription de trois ans. Le premier alinéa de l'article L. 1471-1 du Code du travail instaure une prescription biennale pour les actions en justice portant sur l'exécution ou la rupture du contrat de travail à compter du jour où celui qui l'exerce a connu ou aurait dû connaître les faits lui permettant d'exercer son droit. M. Poirier, « Éviter le couperet de la prescription, après la loi du 14 juin 2013 relative à la sécurisation de l'emploi », Dr. Ouv. 2014, p. 182.

(3) L. Boyer, H. Roland, *Adages du Droit français*, Litec, 1999, 4^{ème} éd., « *fraus omnia corrumpit* », pp. 281 et s. et spéc., p. 288.

(4) Voir dernièrement Cass. Soc., 13 juill. 2016, n° 15-16.170. Le salarié avait été licencié pour faute grave pour avoir « volé au préjudice d'un autre salarié, ruinant la confiance entre salariés » un parapluie « se trouvant sur le sol, en mauvais état et s'étant révélé inutilisable ». La faute grave, comme la faute sérieuse – faut-il le préciser – ont été écartées.

(5) Fabienne Muller, « La saga du A1 ou l'inertie au service de la fraude au détachement », Dr. Ouv. 2016, p. 446 : « *Les mesures de lutte contre la fraude sociale constituent désormais, à côté de celles justifiées par la protection du travailleur, un motif d'intérêt général* ».

(6) Cass. Soc. 28 mai 2014, n° 12-28.082, RDT 2014, 622 ; Cass. Soc. 25 mars 2015, n° 14-10.149, Dr. Ouv. 2015, p. 361, obs. Y. Leroy, Dr. Soc. 2015, p. 399, obs. J. Mouly ; sur ces cas de figure, cf. P. Lokiec, *Rupture conventionnelle*, Répertoire Droit du Travail, Encyclopédie Dalloz, actualisation 2016, n° 18.

nullement isolé dans la jurisprudence. Si ces ruptures ne sont pas, par principe, interdites en contexte de licenciement économique, « *elles sont néanmoins sous étroite surveillance* » (7). Elles ne sauraient constituer un moyen de contourner la procédure des licenciements pour motif économique, notamment faire échapper les salariés aux avantages offerts par le PSE (8). Voici, par exemple, le cas d'un salarié qui conclut une rupture conventionnelle, sans être informé qu'un PSE allait être mis en œuvre peu après. Il doit pouvoir faire annuler la convention de rupture, s'il apparaît qu'il ne l'aurait pas signée s'il avait été éclairé (9).

Selon un auteur, « *la fraude peut être vue comme la plus forte violation de l'ordre juridique, qui ne souffre pas que sa sanction soit limitée dans le temps pour les motifs de sécurité juridique ou de paix sociale qui justifient habituellement la prescription* » ; si, pour sanctionner la fraude, « *la défense de l'ordre juridique passe par la méconnaissance par le juge d'une règle de droit théoriquement applicable, la prescription devrait être méconnue* » (10). Pour un autre analyste, plus réservé, « *on peut légitimement penser que la commission d'une faute dolosive amènera à substituer au point de départ spécial prévu par la loi le point de départ de droit commun* » (11).

5- Il reste que la Cour de cassation n'encourage pas vraiment l'action permettant d'annuler une convention de rupture conclue en fraude des droits du salarié. Dans une décision du 22 juin 2016 (12), elle pose des conditions restrictives à son exercice. Elle énonce, s'agissant d'une rupture conventionnelle ayant pour but de se soustraire à la mise en place d'un PSE, que si une telle fraude peut conduire à écarter ce délai de prescription, c'est à la condition que celle-ci ait eu pour finalité d'empêcher la partie lésée d'intenter l'action dans le délai requis. Le point de départ du délai de prescription se situe alors, précisément, au jour de la connaissance de la fraude, qui peut être fixé au jour d'un jugement non définitif.

L'arrêt contient deux propositions qui retiennent l'attention : d'une part, l'accent est mis sur la cause, qu'il s'agisse de la cause de la rupture conventionnelle, mais aussi, et surtout, de la finalité de la fraude, d'autre part, la solution retenue à propos de la détermination du point de départ de la prescription, sous couvert d'une apparente orthodoxie, appelle, elle aussi, des observations critiques.

I. La cause

L'arrêt du 22 juin 2016 se fonde sur la fraude de l'employeur aux dispositions régissant les licenciements pour motif économique, consistant à ne pas intégrer les ruptures conventionnelles en cause au processus de réduction des effectifs, c'est-à-dire sur la cause de la convention de rupture (A), mais aussi sur la finalité de la fraude (B).

A. La cause de la rupture conventionnelle

6- La cause peut bien ne plus apparaître dans la réforme du droit des obligations, elle reste bien présente (13), y compris dans les disciplines qui, en partie, relèvent du droit commun qui les a vues

naître. Si l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations a, en effet, supprimé la référence à la cause, celle-ci apparaît toujours comme un concept régulateur, sous un autre vocable (14). La cause a, jusqu'à présent, pour rôle de contrôler l'existence d'une justification à l'obligation contractée. L'article 1131 ancien du Code civil dispose que « *L'obligation sans cause, ou sur une fausse cause, [...], ne peut avoir aucun effet* ». Pour apprécier l'existence de la cause, la jurisprudence se fonde sur une cause dite objective, appelée aussi cause de l'obligation, qui est le but immédiat et direct qui a conduit le débiteur à s'engager et qui permet de contrôler la

(7) P. Lokiec, étude préc. n° 23.

(8) *Ibid.* n° 24.

(9) CPH Bourges, Ch. Soc. 9 nov. 2012, RG n° 11-1667, P. c/ Imprimerie Bussière ; récemment : CA Paris 29 juin 2016, RG n° 15/09608, Veolia environnement c/L.

(10) Hugo Barbier note, sous CA Paris, P. 5, 1^{er} févr. 2012, Bull. Joly Sociétés, 1^{er} nov. 2012, n° 11, p. 780 : l'auteur concède toutefois que l'imprescriptibilité de la fraude paraît peut-être une sanction « *un peu forte* », mais soutient volontiers qu'elle est « *certainement la solution la plus en accord avec le régime d'ensemble de la fraude* ».

(11) Julie Klein, *Le point de départ de la prescription*, Préface de Nicolas Molfessis, ed. Economica 2013, spec. p. 460 n° 611.

(12) Cass. Soc. 22 juin 2016, n° 15-16994, à par. au Bull., reproduit ci-après p. 685.

(13) Ph. Dupichot, « Regards (bienveillants) sur le projet de réforme du droit français des contrats », Dr. Patr. 2015, 247 : « *La cause, tel le phénix, renaîtra inmanquablement de ses cendres* ».

(14) Le nouvel article 1128 du Code civil ne fait plus référence à « *une cause licite de l'obligation* », mais exige désormais « *un contenu licite et certain* ».

rationalité de l'engagement (15). L'idée de cause est très présente dans le droit des clauses du contrat de travail. On peut penser que la contrepartie pécuniaire de la clause de non-concurrence pouvait, un temps, reposer, par exemple, sur l'idée de cause (16).

En droit du travail, la cause (qualificative) (17) n'est pas complètement étrangère à la rupture conventionnelle. Certes, dans son communiqué relatif au premier arrêt *Dentressangle*, qui concernait le volet collectif de ces ruptures conventionnelles, la Cour de cassation précise, suivant une formule devenue fréquente, que le motif économique de la rupture n'est pas, en soi, une cause de nullité de la convention (18).

La rupture conventionnelle trouve, certes, sa cause dans la volonté des parties, mais cette affirmation ne suffit pas à clore le débat (19). Il y a un arc-en-ciel de motifs qui sous-tendent la volonté et celle-ci, faite aussi de confiance et d'adhésion, peut être insuffisamment éclairée, trompée. Il est certain que la rupture conventionnelle, mise frauduleusement en place pour contourner les procédures de licenciements économiques, doit pouvoir être annulée. Indépendamment de la nullité, on peut même se demander s'il n'y a pas place, dans ce cas, pour une réparation d'un préjudice lié à cette atteinte à la foi due au contrat. Le nouvel article 1104 du Code civil énonce que « *les contrats doivent être négociés, formés et exécutés de bonne foi* ». Pour certains auteurs, énoncer expressément l'obligation de former les contrats de bonne foi « *pourrait changer la donne : un juge pourrait, si nécessaire, utiliser ce nouveau morceau de phrase pour sanctionner de façon autonome le comportement de l'une des parties, c'est-à-dire en dehors des seuls vices du consentement, et compenser, par l'allocation de dommages-intérêts, toute tromperie ou toute déloyauté commise pour inciter l'autre à accepter certaines clauses défavorables* » (20). D'un

point de vue collectif, c'est sur ce fondement de l'obligation de loyauté que la Cour d'appel de Lyon (21) a jugé que les ruptures conventionnelles auraient dû être prises en compte pour déterminer la procédure d'information-consultation des instances représentatives et les obligations de l'employeur en matière de PSE. Référence est faite, dans cette décision, à « *l'obligation de loyauté devant présider aux rapports entre les représentants du personnel et les employeurs de l'UES* ».

B. La cause de la fraude

7- Dans le présent arrêt, le salarié avait invoqué le fait, pour l'employeur, d'avoir recouru à une rupture conventionnelle afin de se soustraire à la mise en place d'un plan de sauvegarde de l'emploi. L'action doit normalement être introduite dans les douze mois de l'homologation. Le délai était dépassé, mais la fraude constatée pouvait permettre d'écarter le jeu de la prescription. La Cour de cassation a estimé que, si la fraude peut conduire à écarter la prescription annale posée par l'article 1237-14 du Code du travail, c'est à la condition que celle-ci ait eu pour finalité de permettre l'accomplissement de la prescription (21 bis).

On peut s'interroger sur une telle exigence. Certes, elle se retrouve, édictée par le juge en d'autres circonstances. Ainsi, à propos de l'action en responsabilité contre des administrateurs en cas de fraude lors de l'attribution de titres de la société : si la fraude peut conduire à écarter le jeu de la prescription, c'est à la condition qu'il soit établi que les manœuvres incriminées avaient pour but de permettre l'accomplissement du délai. C'est la finalité de la fraude qui est déterminante (22). Dans l'espèce commentée, la Cour de cassation retient que la Cour d'appel avait relevé que le salarié avait invoqué le fait, pour l'employeur, d'avoir recouru à une rupture conventionnelle afin de se soustraire à la mise en place d'un plan de sauve-

(15) Il est vrai que, dans son célèbre arrêt *Point club Vidéo* du 3 juillet 1996, la première Chambre civile de la Cour de cassation a procédé à une « *subjectivation de la cause objective* ». En effet, alors que, traditionnellement, la jurisprudence se contentait, pour la validité du contrat, d'une contrepartie de type juridique, consistant dans l'obligation croisée souscrite par le cocontractant, voici que, dans l'arrêt du 3 juillet 1996, la validité du contrat est subordonnée à une contrepartie de type commercial ; en ce sens, J. Mestre, RTD Civ. 1996, p. 903.

(16) La référence à la cause est aujourd'hui abandonnée, v. en ce sens Cass. Soc., 15 janv. 2014, n° 12-19.472, Dr. Soc. 2014, p. 288, obs. J. Mouly : « *Qu'en statuant ainsi, alors que la clause de non-concurrence, qui prévoyait le versement d'une indemnité avant la rupture du contrat de travail, était nulle et que l'employeur ne pouvait obtenir la restitution des sommes versées au titre d'une clause nulle, lesquelles constituaient un complément de salaire, la cour d'appel a violé les textes précités* ».

(17) La cause qualificative doit être distinguée de la cause justificative, qui s'apparente à la cause réelle et sérieuse, en matière de justification des licenciements. Seule la première devrait être susceptible d'aboutir à la nullité de l'acte juridique, qu'il soit

unilatéral (licenciement) ou bilatéral (rupture conventionnelle) ; Ph. Waquet, « *Quelques souvenirs sur les conditions dans lesquelles la jurisprudence sur les licenciements économiques s'est édifiée* », Dr. Ouv., févr. 2012, p. 86.

(18) Cass. Soc. 9 mars 2011, *CCE de l'UES Norbert Dentressangle Vrac c/ Société N.D. Silo* (pourvoi n° 10-11.581), n. A. Chirez, Dr. Ouv. 2011, pp. 473 et s. et spéc., p. 476.

(19) Même s'il est le produit d'un accord de volontés, le processus conventionnel implique un ordre dans la distribution de ces volontés : il y a celle qui propose ; il y a celle qui agrée, comme le dit Mr G. Loiseau, (« *Rupture du troisième type : la rupture conventionnelle du contrat de travail* », Dr. Soc. 2010, 297).

(20) M. Fabre-Magnan, « *La réforme du droit des contrats : quelques contre-feux civilistes à la déréglementation du droit du travail* », Sem. Soc. Lamy 2016, 1715.

(21) CA Lyon, 2 dec. 2011, Dr. Ouv. 2012, p. 376, n. Rachel Spire.

(21 bis) Soc. 22 juin 2016 préc., reproduit p. 685.

(22) CA Paris, 14 dec. 2001, n° 2000/11824, n. J.-F. Barbieri, Bull. Joly Sociétés, 1^{er} avril 2002, n° 4.

garde de l'emploi, ce dont il résultait que la fraude alléguée n'avait pas eu pour finalité de permettre l'accomplissement de la prescription.

Cette finalité spécifique – œuvrer pour permettre l'accomplissement de la prescription – sera cependant rarissime. En réalité, la cause de la fraude sera plutôt de contourner les règles pénalisantes pour obtenir un avantage indu ou éviter des obligations, mais pas spécifiquement d'épuiser un délai de prescription.

On peut aussi estimer que c'est restreindre considérablement l'application de l'adage *nemo auditur...*

que de subordonner sa mise en œuvre à une telle exigence causale subjective.

Enfin, comment concilier cette solution avec celle retenue par la 2^{ème} Chambre civile en matière de fausse déclaration de l'assuré, la prescription applicable dans un tel cas étant celle de droit commun, et non la prescription biennale spéciale au droit de la Sécurité sociale (23) ? La Cour estime, en effet, que la non-déclaration d'une activité supplémentaire équivaut à une fausse déclaration de l'assuré. De ce fait, la prescription applicable est, selon elle, celle de droit commun.

II. Le point de départ du délai de prescription

8- La Cour de cassation tient pour acquis, en l'espèce, l'écoulement fatal du délai de prescription, en énonçant que « *si une fraude dans le recours à la rupture conventionnelle a pour effet de reporter le point de départ du délai de prescription prévu à l'article L. 1237-14 du Code du travail au jour où celui qui l'invoque en a eu connaissance, la Cour d'appel qui a, sans dénaturer le jugement, constaté que la fraude que le salarié prêtait à son employeur était connue au plus tard le 16 juillet 2009, en a exactement déduit que l'action en nullité, introduite le 28 décembre 2011, alors que la convention de rupture avait été homologuée le 23 mars 2009, était prescrite* ». En tenant pour connue la fraude, à dater du jugement non définitif, la solution donnée par l'arrêt peut heurter, car elle repose sur une simple fiction de connaissance (A), tandis que d'autres réponses relatives au temps sont possibles (B).

A. La solution donnée par l'arrêt repose sur une fiction de connaissance

Si la connaissance, par le salarié, de la fraude peut effectivement constituer un point de départ acceptable, d'ailleurs classique dans la jurisprudence, encore faut-il que cette connaissance soit bien réelle et ne repose pas sur une fiction. Or, rien n'est plus douteux que cette prétendue information provenant d'un jugement non définitif, auquel le salarié n'est pas partie, statuant provisoirement sur une question étrangère à la nullité de la convention de rupture amiable. Le rapport de l'avocat général, fondé sur des suppositions et des conjectures, soulève d'ailleurs plus d'interrogations qu'il n'apporte de solutions certaines. Il soutient que « *le dépassement de ce délai n'est dû qu'à leur inertie, probablement en raison*

du fait qu'ils pensaient que l'action engagée, dans le délai de prescription, par le comité d'entreprise et les syndicats devant le tribunal de grande instance aux fins, notamment, de voir prononcer la nullité des conventions de rupture amiable, allait prospérer, ce qui n'a pas été le cas ». C'est une curieuse croyance, ici prêtée à ces salariés, qui ne s'alimente pas, en tout cas, de la jurisprudence décidant que les instances représentatives et les syndicats ne sont pas recevables à demander l'annulation de conventions de rupture auxquelles ils ne sont pas partie (24).

9- Cette décision, qui oblige quelque part le salarié – peut-être non-syndiqué – à s'informer d'un environnement judiciaire qui lui est peut-être étranger, de tenir pour un fait avéré une décision qu'il ne connaît peut-être pas et qui est frappée de recours, s'inscrit aussi à contre-courant de la réforme du droit des obligations qui fait, au contraire, du devoir d'information prévu par l'article 1112-1, un devoir essentiel. La comparaison est tout de même agaçante : l'acheteur, victime d'une réticence dolosive du vendeur, est un ignorant légitime (25) ; le salarié, victime d'une fraude de l'employeur, est condamné à la connaissance.

Le droit du travail fait donc ici office de contre-exemple dans la réforme actuelle du droit des obligations, alors pourtant que le contrat de travail reste soumis au droit commun...

Ont, dans la réforme, une importance déterminante, les informations qui présentent un lien direct et nécessaire avec le contenu du contrat. Comment ne pas penser, par exemple, que le silence gardé par

(23) Cass. Civ. 2^{ème}, 22 févr. 2005, n° 04-30.005.

(24) Cass. Soc. 9 mars 2011, préc., Dr. Ouv. 2011, p. 473, n. A. Chirez ; l'arrêt d'appel : CA Grenoble 23 nov. 2009, Dr. Ouv. 2010, p. 103 n. T. K.

(25) On sait, en effet, que « *la réticence dolosive rend toujours l'erreur provoquée excusable* », Cass. Civ. 3^{ème}, 21 févr. 2001, Bull. civ. III, n° 20, D. 2001. 2702, n. D. Mazeaud.

l'employeur sur un prochain PSE a un lien direct et nécessaire avec le contenu de la convention dont la signature va le précéder de peu, de même qu'une pluralité inhabituelle de ruptures conventionnelles en vue d'éviter plus de dix licenciements sur une même période de trente jours ?

Comment acquiescer encore à la solution de cet arrêt, pour qui la connaissance de la fraude remonte à un jugement qui la nie ?

Décidément, la détermination du point de départ de la prescription est incohérente. « *Comment expliquer que les juges s'accordent une telle liberté ?* » s'interroge Mme Julie Klein dans sa thèse. « *Le point de départ, la chose est certaine, est instrumentalisé à des fins politiques* » (26).

Insatisfaisante quant au renversement de la charge de l'obligation d'information, l'arrêt du 22 juin 2016 ne l'est pas davantage au plan probatoire. Il revient au salarié victime de la fraude, dans ce système, de faire la preuve négative de sa non-connaissance. Il prouve certes librement, mais l'objet de la preuve est impossible. On est loin de la formule du doyen Vidal, suivant laquelle « *la fraude doit avoir pour effet sa propre inefficacité* » (26 bis).

B. D'autres solutions possibles

10- Une direction, parfois indiquée par la doctrine, paraît peu adaptée en l'occurrence. Il s'agit de celle de l'inopposabilité. Pour Mr Hugo Barbier, « *si l'on rendait à la fraude sa sanction naturelle, il pourrait être question d'inopposabilité, par définition imprescriptible* » (27). Si on tient, avec l'auteur, la fraude comme la plus forte violation de l'ordre juridique, on peut avancer que les raisons habituellement invoquées de sécurité juridique ou de paix sociale pour justifier la prescription cadrent mal avec une sanction limitée dans le temps. Toutefois, dans notre cas de figure, une convention de rupture a été conclue qui n'a pas été intégrée aux procédures de licenciement économique. Il paraît difficile de parler d'inopposabilité et d'utiliser ce concept dans un tel cas, car il faudra bien annuler l'acte. L'inopposabilité est efficace lorsque la partie victime de la fraude peut ignorer l'acte frauduleux qui lui cause grief, non quand elle l'a conclu. Il reste cependant d'autres voies que celle-là, et notamment l'impossibilité d'agir.

11- L'absence de décision définitive pourrait être assimilée à une impossibilité d'agir. L'argument n'est pas nouveau. Il est utilisé, au moins implicitement, par la Cour de cassation dans son arrêt en date du 21 septembre 2005 (28). On y lit « *qu'en statuant ainsi, alors que l'Assedic de Lorraine était dans l'impossibilité d'agir en restitution des allocations de chômage en raison de la nullité du licenciement tant que cette nullité n'avait pas été prononcée, la Cour d'appel a violé les articles susvisés* ».

Ne peut-on soutenir que tant que la décision n'est pas définitive, rien n'est joué et que le demandeur a pu avoir « *de manière légitime et raisonnable, ignoré la naissance de son droit* » (29) ?

On peut aussi raisonner par analogie. Il faut, dans bien des situations, une décision définitive pour agir sur un délai, faire cesser un effet interruptif.

On relève ainsi que l'interruption de prescription résultant d'une assignation subsiste après le jugement tant que celui-ci n'est pas devenu définitif et que l'effet interruptif cesse avec l'arrêt devenu irrévocable qui a mis fin à l'instance d'appel (30).

De même, la Cour de cassation reconnaît une impossibilité d'agir en présence d'une clause de médiation. Dans un arrêt en date du 14 février 2003, elle énonce « *qu'il résulte des articles 122 et 124 du nouveau Code de procédure civile que les fins de non-recevoir ne sont pas limitativement énumérées ; que, licite, la clause d'un contrat instituant une procédure de conciliation obligatoire et préalable à la saisine du juge, dont la mise en œuvre suspend jusqu'à son issue le cours de la prescription, constitue une fin de non-recevoir qui s'impose au juge si les parties l'invoquent (...)* » (31). Pourquoi des pourparlers amiables permettraient-ils la reconnaissance d'une impossibilité d'agir et non une procédure judiciaire en cours ? La reconnaissance de la fraude par une décision définitive – du moins au plan de la constatation des faits – apparaît comme un meilleur point de départ du délai de prescription. Avant cela, tant que le recours n'est pas tranché à l'encontre d'une décision provisoire, il y a impossibilité d'agir. Ne serait-ce qu'en raison de possibles incohérences liées à des décisions contraires. En meilleure conformité aussi avec le principe suivant lequel une action ne saurait courir avant d'être née (*Actioni non natae non praescribitur*).

(26) op. cit. p.538.

(26 bis) *Essai d'une théorie générale de la fraude en droit français*, préface G. Marty, Dalloz 1957.

(27) Hugo Barbier, « *La fraude est elle imprescriptible ?* », RTD Civ. 2016, pp. 126 et s. et spéc. p. 127.

(28) Cass. Soc. 21 sept. 2005, n°03-45.024, *Assedic de Lorraine C/ Mme D. et société Brake France Services*, Recueil Dalloz 2006 p.2494, n. C. Willmann.

(29) Cass. Com., 13 avril 1999, JCP E, 1999, II, 10222.

(30) Cass. Civ. 1^{ère}, 9 déc. 1997, Bull.civ. I, n°363.

(31) Cass. Ch. mixte., 14 fév.2003, n°00-19.423, Dr. Soc. 2003, 890, obs. M. Keller.

12- Le retour au délai de droit commun constitue encore une des parades possibles à l'enchâssement de l'action dans les trop brefs délais de la prescription spéciale inhérente au recours juridictionnel relatif à la convention. L'observation a déjà été formulée : la fraude ne corrompt pas la prescription, elle corrompt le jeu du droit spécial au profit d'un droit commun, moins favorable au fraudeur. La Cour de cassation, dans sa décision du 22 février 2005 (précitée), a confirmé sa jurisprudence en matière de fausse déclaration de l'assuré, la prescription applicable, dans un tel cas, étant celle de droit commun, et non la prescription biennale spéciale au droit de la Sécurité sociale (32). Elle décide que la non-déclaration d'une activité supplémentaire équivaut à une fausse déclaration de l'assuré. La prescription applicable est, alors, celle de droit commun. De même, en droit des assurances, il est acquis que, lorsque les stipulations du contrat ne sont pas en cause, la demande en nullité d'un accord d'indemnisation, fondée sur le dol de l'assureur, ressort de la prescription de droit commun, et non de la prescription biennale spéciale de l'article L. 114-1 du Code des assurances (33).

Dans notre cas de figure, en renvoyant le fraudeur – cet *outlaw* qui s'est placé hors le droit spécial – sur le terrain de la prescription ordinaire de cinq ans, le juge restaurerait, tant soit peu, un souhaitable équilibre dans une relation par essence inégale. Jean Carbonnier, il y a fort longtemps il est vrai, n'assignait pas un autre but aux règles régissant la prescription lorsqu'il recherchait à qui elle profite. Ainsi, pour lui, « la règle *Contra non valentem agere se révèle comme un moyen de venir en aide à des individus économiquement faibles, comme un moyen de défendre leurs droits fragiles contre des entreprises puissamment organisées, que le législateur et les tribunaux ne voient pas toujours d'un œil favorable* » (34).

13- On peut se demander aussi dans quelle mesure la fraude ne rapproche pas, sans se confondre avec elle, la situation du salarié qui en est victime de celle du contractant victime de violence. C'est l'abus, souligne Mr G. Loiseau, qui transforme la matière. La violence suppose que l'employeur abuse de la situation : c'est l'abus qui fait dégénérer la contrainte en violence en la rendant illégitime (35).

Dans les nouvelles dispositions issues de l'ordonnance, « *Il y a violence lorsqu'une partie, abusant de l'état de dépendance dans lequel se trouve son cocontractant, obtient de lui un engagement qu'il n'aurait pas souscrit en l'absence d'une telle contrainte et en tire un avantage manifestement excessif* » (36).

Certes, « *l'existence d'une subordination juridique ne caractérise pas nécessairement une situation de dépendance économique* » (37). Mais la fraude, quant à elle, ne caractérise-t-elle pas l'abus faisant dégénérer la dépendance en contrainte ? Sans s'identifier à la nouvelle forme de violence prise en compte par la réforme, la fraude rapproche néanmoins la manipulation du salarié d'une forme subtile de violence.

14- Le Doyen Jean Carbonnier, à propos de la prescription extinctive, disait encore fort bien que « *la matière de la prescription extinctive était celle qui, dans le Code civil, pouvait paraître la moins prédisposée à l'interprétation. Amalgamée à l'usucapion, comme pour y perdre son essence, reléguée au bout du Code, comme pour défier les grands commentateurs d'y parvenir autrement qu'essoufflés ou morts, il y avait, de surcroît, en elle, quelque chose de numérique, de systématique, d'automatique sur quoi toute interprétation semblait devoir glisser* » (38).

L'interprétation, on le voit avec cette décision, ne « glisse » pas, mais « s'accroche » tant au délai qu'au type de prescription, à son point de départ ou encore aux causes de suspension. Rien d'automatique. Et, sur chacun de ces points, des solutions si peu adaptées à ces ruptures qu'on dit pourtant étroitement surveillées, si peu conformes aux principes actuels du droit des obligations, qu'on les souhaiterait provisoires.

Alain Chirez

(32) Cass. Soc., 20 juillet 1978, Bull. civ. V, p. 465.

(33) Cass. Civ. 2^{ème}, 16 janv. 2014, n° 13-10.134, Gaz. Pal. 2014, n° 119, obs. D. Noguero.

(34) Jean Carbonnier, « La règle *Contra non valentem agere non currit praescriptio* », Rev. crit. 1937, p. 160, citée par Julie Klein, thèse précitée p. 303 n°403.

(35) G. Loiseau, « Violence économique : du vice à la vertu », Cah. Soc. 2015, p. 212.

(36) Art. 1143 nouveau du Code civil.

(37) CA Metz, 25 sept. 2012, n° 11/00524 – v. aussi Cass. civ., 26 mars 1928 : DH 1928, p. 270 – Cass. civ., 23 déc. 1936, S. 1937, 1, p. 109.

(38) J. Carbonnier, in « Notes sur la prescription civile », RTD Civ. 1952, p. 171.

COUR DE CASSATION (Ch. Soc.) 22 juin 2016
M. contre Norbert Dentressangle Silo (p. n° 15-16.994)

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Grenoble, 24 février 2015), que M. M. a été engagé par la société Norbert Dentressangle Silo, laquelle appartient à l'unité économique et sociale (UES) Norbert Dentressangle Vrac, en qualité de conducteur routier ; qu'il a, le 11 février 2009, signé une convention de rupture homologuée par l'administration le 23 mars 2009 ; que, dans le cadre d'une procédure diligentée par le comité central d'entreprise de l'UES Norbert Dentressangle Vrac et les syndicats CFTC et CFDT, la cour d'appel de Lyon a, par arrêt du 2 décembre 2011 rendu sur renvoi après cassation (Soc. 9 mars 2011, pourvoi n° 10-11.581, Bull V n° 70), condamné les employeurs composant l'UES Norbert Dentressangle Vrac à des dommages-intérêts pour violation des dispositions applicables en matière d'information et de consultation sur les licenciements économiques ; que le salarié a, le 28 décembre 2011, saisi la juridiction prud'homale d'une demande en annulation de la convention de rupture ;

Sur le moyen unique, pris en sa première branche :

Attendu que le salarié fait grief à l'arrêt de dire cette demande irrecevable alors, selon le moyen, que la fraude corrompt tout, de sorte que la prescription d'un an des recours juridictionnels ouverts à l'encontre de la convention de rupture conventionnelle n'est pas applicable en cas de fraude de l'employeur ; qu'en rejetant pourtant l'exception de fraude, sans examiner, comme elle y était pourtant invitée, si ses éléments constitutifs de la fraude n'étaient pas en l'espèce réunis, la cour d'appel a violé le principe « *fraus omnia corrumpit* », ensemble les articles L. 1233-3, alinéa 2 et L. 1237-14 du code du travail ;

Mais attendu que si la fraude peut conduire à écarter la prescription annale prévue à l'article L. 1237-14 du code du travail, c'est à la condition que celle-ci ait eu pour finalité de permettre l'accomplissement de la prescription ;

Et attendu que la cour d'appel ayant relevé que le salarié avait invoqué le fait pour l'employeur d'avoir recouru à une rupture conventionnelle afin de se soustraire à la mise en place d'un plan de sauvegarde de l'emploi, ce dont il résultait que la fraude alléguée n'avait pas eu pour finalité de permettre l'accomplissement de la prescription, le moyen ne saurait être accueilli ;

Sur le moyen unique, pris en ses deuxième et troisième branches :

Attendu que le salarié fait grief à l'arrêt de dire la demande en annulation de la rupture conventionnelle irrecevable alors, selon le moyen :

1°/ que si le délai de prescription d'un an des recours juridictionnels à l'encontre de la convention de rupture conventionnelle court à compter de l'homologation de la convention, le point de départ du délai est reporté au jour où le salarié acquiert une connaissance complète et exacte de l'ensemble des données du litige, de ses droits et de leur étendue ; qu'en l'espèce, la fraude de l'employeur aux dispositions régissant les licenciements pour motif économique, consistant à ne pas intégrer les ruptures conventionnelles en cause au processus de réduction des effectifs, n'a été établie que par l'arrêt de la Cour de cassation en date du 9 mars 2011 ; qu'en jugeant néanmoins que toutes les données du litige étaient connues au plus tard le 16 juillet 2009, date à laquelle le tribunal de grande instance de Valence s'est prononcé sur la validité du plan de sauvegarde de l'emploi soumis au comité central d'entreprise de l'UES ND Vrac, quand cette décision n'était pas passée en force de chose jugée, la cour d'appel a violé le principe « *fraus omnia corrumpit* », ensemble l'article L. 1237-14, alinéa 4, du code du travail ;

2°/ que la fraude n'a été reconnue pour la première fois que par la décision de la Cour de cassation et celle de la juridiction de renvoi, le jugement du tribunal de grande instance de Valence et l'arrêt de la cour de Grenoble en ayant au contraire écarté le principe ; qu'en faisant partir le délai de prescription du jugement du tribunal au motif qu'à la date de ce jugement, le salarié avait connaissance de toutes les données du litige, la cour d'appel a dénaturé ledit jugement et violé l'article 1134 du code civil ;

Mais attendu que si une fraude dans le recours à la rupture conventionnelle a pour effet de reporter le point de départ du délai de prescription prévu à l'article L. 1237-14 du code du travail au jour où celui qui l'invoque en a eu connaissance, la cour d'appel qui a, sans dénaturer le jugement, constaté que la fraude que le salarié prêtait à son employeur était connue au plus tard le 16 juillet 2009, en a exactement déduit que l'action en nullité, introduite le 28 décembre 2011 alors que la convention de rupture avait été homologuée le 23 mars 2009, était prescrite ; que le moyen n'est pas fondé ;

Par ces motifs :

Rejette le pourvoi ;

(M. Chollet, f.f. prés. – Mme Ducloz, rapp. – Mme Robert, av. gén. – SCP Gatineau et Fattaccini, SCP Masse-Dessen, Thouvenin et Coudray, av.)