

RUPTURES DU CONTRAT DE TRAVAIL Rupture conventionnelle homologuée (RCH)

– Annulation de la convention de rupture en raison du contournement des règles relatives à l’instauration d’un plan de sauvegarde de l’emploi (PSE) – Effets – Rupture produisant les effets d’un licenciement sans cause réelle et sérieuse – Restitution des sommes perçues en exécution de la convention.

COUR DE CASSATION (Ch. Soc.) 30 mai 2018

Mme A. c. Société NCS Pyrotechnie et technologies (p. n°16-15.273, Publié)

Attendu, selon l’arrêt attaqué (Versailles, 21 mai 2015), que Mme A., engagée le 23 septembre 2002 en qualité d’opératrice de production par la société NCS Pyrotechnie et technologies (la société), a signé le 20 mai 2009 une convention de rupture homologuée par l’administration le 29 juin 2009 ; qu’elle a saisi la juridiction prud’homale de demandes tendant à la nullité de cette convention et au paiement de diverses sommes au titre de la rupture du contrat de travail ;

Sur le moyen unique, qui est préalable, du pourvoi incident de l’employeur :

Attendu qu’il n’y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur le moyen annexé qui n’est manifestement pas de nature à entraîner la cassation ;

Sur le moyen unique du pourvoi principal de la salariée :

Attendu que la salariée fait grief à l’arrêt de la condamner au remboursement des sommes perçues dans le cadre de la rupture conventionnelle et de limiter à une certaine somme le montant de l’indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse alors, selon le moyen :

1°/ que la nullité d’une rupture conventionnelle qui produit les effets d’un licenciement sans cause réelle et sérieuse, ne remet pas les parties en l’état dans lequel elles se trouvaient antérieurement ; qu’aussi bien, en faisant droit à la demande de l’employeur de restitution des sommes perçues par la salariée dans le cadre de la rupture conventionnelle après avoir constaté la nullité de cette rupture conclue par l’employeur pour contourner les dispositions légales relatives à l’instauration d’un plan de sauvegarde de l’emploi, la cour d’appel a violé les articles L. 1233-2 et L. 1233-3 du code du travail, ensemble l’article L. 1237-13 du même code ;

2°/ que le principe de la réparation intégrale du préjudice commande que l’indemnité accordée soit appréciée à l’exacte mesure du dommage souffert, de sorte qu’il n’en résulte pour la victime ni perte ni profit ; que la nullité d’une rupture conventionnelle du seul fait de l’employeur n’oblige nullement le salarié à restituer les sommes qu’il a perçues en exécution de cette rupture, lesquelles peuvent lui être allouées à titre de dommages et intérêts ; qu’en l’espèce, en faisant droit à la demande de l’employeur de restitution des sommes perçues par la salariée dans le cadre de la rupture conventionnelle après avoir constaté la nullité de cette rupture conclue par l’employeur pour contourner les dispositions légales

relatives à l’instauration d’un plan de sauvegarde de l’emploi, sans rechercher, comme elle y était invitée, si la salariée n’était pas fondée à conserver le bénéfice de ces indemnités à titre de dommages et intérêts à raison de la nullité de cette rupture conventionnelle qui ne lui était nullement imputable mais qui lui portait finalement préjudice, en plus de la somme qu’elle demandait à titre de dommages-intérêts pour licenciement nul ou à titre subsidiaire sans cause réelle et sérieuse, la cour d’appel a privé son arrêt de base légale au regard de l’article 1147 du code civil, ensemble le principe de réparation intégrale du préjudice ;

3°/ que l’objet du litige est déterminé par les prétentions respectives des parties, telles qu’elles résultent de leurs écritures ; que le juge doit se prononcer sur tout ce qui est demandé et seulement sur ce qui est demandé ; qu’en retenant que la salariée n’avait sollicité dans ses écritures à titre subsidiaire que la somme de 27 199,62 euros à titre de dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse cependant qu’elle avait aussi demandé, dans ses conclusions écrites déposées et soutenues oralement à l’audience, à conserver le bénéfice des indemnités versées dans le cadre de la rupture conventionnelle à titre de dommages-intérêts, la cour d’appel a violé les articles 4 et 5 du code procédure civile ;

Mais attendu, d’une part, que lorsque le contrat de travail est rompu en exécution d’une convention de rupture ensuite annulée, la rupture produit les effets d’un licenciement sans cause réelle et sérieuse ;

Attendu, d’autre part, que la nullité de la convention de rupture emporte obligation à restitution des sommes perçues en exécution de cette convention ;

Et attendu qu’ayant retenu que la rupture conventionnelle était nulle, la cour d’appel, qui a condamné la société au paiement d’une indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse dont elle a évalué le montant, en a exactement déduit, sans méconnaître l’objet du litige ni être tenue de procéder à d’autre recherche, que la salariée devait restituer à l’employeur les sommes versées dans le cadre de cette convention ;

D’où il suit que le moyen n’est pas fondé ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE les pourvois principal et incident ;

(M. Frouin, prés. - SCP Marlange et de La Burgade, SCP Monod, Colin et Stoclet, av.)

Note.

La rupture conventionnelle constitue aujourd'hui un mode privilégié de rupture du contrat de travail à durée indéterminée, qui présente l'avantage, pour l'employeur, de réduire le risque contentieux (absence de motivation, délai de contestation réduit à 12 mois, nécessité pour le salarié de démontrer un vice de son consentement ou le détournement d'une règle d'ordre public, etc.) et l'inconvénient, pour le salarié, d'être privé des garanties offertes par le droit du licenciement en contrepartie d'un droit au chômage qui pèse sur l'assurance-chômage.

Le recours à ce mode autonome de rupture du contrat de travail à durée indéterminée est censé reposer sur la commune volonté des parties, dans le cadre d'une procédure encadrée depuis 2008 par le législateur, bien que cette commune volonté soit sujette à caution s'agissant du salarié, partie faible au contrat de travail. Mais le législateur n'a nullement indiqué la sanction applicable en cas de méconnaissance des règles fixées aux articles L.1237-11 à L.1237-16 du Code du travail. Cette tâche est revenue au juge, et plus précisément à la Cour de cassation, qui, au gré des décisions, a précisé le régime des sanctions applicables à la rupture conventionnelle conclue en méconnaissance des dispositions légales. Que la procédure légale de rupture conventionnelle ait été méconnue (1) ou que le salarié ait été victime d'un vice de son consentement au moment de la signature (2), la sanction est identique, la convention de rupture doit être annulée.

Une fois annulée, la question immédiatement posée était celle de savoir quels sont les effets de cette nullité. Plus précisément, la nullité devait-elle produire les effets d'un licenciement nul ou d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse ? La distinction n'est pas uniquement sémantique : en cas de nullité du licenciement, le salarié peut obtenir soit sa réintégration et le paiement des salaires dus entre la date d'éviction et la date de réintégration, soit, à défaut de demande de réintégration ou lorsque celle-ci est impossible, l'ensemble des indemnités dues au titre de la rupture du contrat de travail, en ce compris une indemnité réparant l'intégralité du préjudice subi durant la période d'éviction, qui n'est pas celle prévue au titre du licenciement injustifié (3). Ainsi, dans ce dernier cas, à la différence d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse, la sanction du licenciement

nul n'est pas soumise aux nouveaux barèmes issus des ordonnances dites *Macron* et fixés à l'article L. 1235-3 du Code du travail. En cas de nullité du licenciement, le salarié peut donc notamment prétendre à une indemnité égale, *a minima*, aux six derniers mois de salaire, quels que soient son ancienneté et le nombre de salarié dans l'entreprise, conformément au nouvel article L. 1235-3-1 du Code du travail. Les enjeux de la distinction sont évidents.

Par plusieurs décisions, la Cour de cassation a semblé juger que la nullité de la rupture conventionnelle produit les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse, qu'elle ait été prononcée en raison d'un vice du consentement ou du non-respect de la procédure (4). Cependant, dans ces décisions, la Cour de cassation, qui était liée par les termes du pourvoi, n'a pas eu à répondre à la question spécifique de savoir si l'annulation d'une convention en raison d'un motif prohibé par la loi (harcèlement, discrimination) produit les effets d'un licenciement nul, puisque les pourvois ne faisaient pas grief aux arrêts attaqués d'avoir jugé que la convention annulée produisait les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse.

L'arrêt sous examen semble apporter des précisions sur ce point (1.), avant de statuer sur les conséquences financières de l'annulation de la convention de rupture à l'encontre du salarié (2.), justifiant ainsi les honneurs d'une publication au Bulletin des arrêts des Chambres civiles de la Cour de cassation.

1. En l'espèce, une salariée a signé, en mai 2009, une convention de rupture conventionnelle, dont elle a obtenu par la suite devant le juge prud'homal l'annulation en raison du contournement par l'employeur des règles légales relatives à l'instauration d'un plan de sauvegarde de l'emploi, plusieurs ruptures conventionnelles ayant été signées uniquement pour contourner l'obligation de mise en œuvre de ce plan. L'employeur a donc été condamné au paiement de diverses indemnités de rupture, les juges du fond ayant jugé que la nullité de la convention produisait les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse. À l'occasion de ce litige, l'employeur a sollicité, à titre reconventionnel, la condamnation de la salariée à lui rembourser les sommes perçues en exécution de la rupture conventionnelle. Les juges du fond ont fait droit à la demande de l'employeur, contestée par la salariée en cause de cassation.

(1) Cf. not. Cass. Soc. 6 déc. 2017, n° 16-16.851 ; Cass. Soc. 14 janv. 2016, n° 14-26.220.

(2) Cf. not. Cass. Soc. 16 mai 2018, n° 16-25.852 ; Cass. Soc. 28 janv. 2016, n° 14-10.308 ; Cass. Soc. 30 janv. 2013, n° 11-22.332, RDT 2013. 258, obs. F. Taquet.

(3) Sur les conséquences financières d'une rupture annulée et d'une rupture illégitime, v. P. Fadeuilhe, *Le coût judiciaire de la rupture illégitime*, Juris associations 2016, n° 545. 24 ; M. Julien, *Le coût de la rupture annulée par le juge*, Juris associations 2016, n° 545.28.

(4) Cass. Soc. 16 mai 2018, n° 16-25.852 (par voie de confirmation de l'arrêt attaqué) ; Cass. Soc. 30 janv. 2013, n° 11-22.332, D. 2013. 368 (de manière indirecte).

Devant la Haute cour, la salariée a présenté un moyen unique de cassation articulé autour de trois branches. La première branche soutenait que la nullité de la rupture conventionnelle, produisant les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse, ne remet pas les parties en l'état dans lequel elles se trouvaient antérieurement. La seconde branche, subsidiaire, faisait valoir que le principe de réparation intégrale du préjudice commandant que l'indemnité accordée soit appréciée à l'exacte mesure du dommage souffert, la nullité de la convention de rupture du seul fait de l'employeur n'oblige nullement le salarié à restituer les sommes perçues en exécution de cette rupture. La troisième branche, connexe à la seconde, reprochait à la Cour d'appel d'avoir méconnu l'objet du litige en jugeant que la salariée avait sollicité uniquement des dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, alors qu'elle avait également demandé à conserver le bénéfice de l'indemnité de rupture conventionnelle.

Avant de répondre au pourvoi, la Cour de cassation a préalablement rappelé et confirmé que « *lorsque le contrat de travail est rompu en exécution d'une convention de rupture ensuite annulée, la rupture produit les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse* ». En l'espèce, la Cour de cassation considère donc que l'annulation de la rupture conventionnelle en raison d'une fraude commise aux dispositions d'ordre public du droit du licenciement pour motif économique produit uniquement les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse.

La généralité de la formule laisse cependant à penser que l'affirmation n'est pas limitée au cas d'espèce et que les effets de l'annulation de la convention de rupture seraient identiques, quelle que soit la cause de l'annulation, de sorte qu'il n'y aurait pas lieu de distinguer selon que la cause de l'annulation repose ou non sur un motif prohibé par la loi, dans tous les cas l'annulation de la convention produirait les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse. Mais la question n'ayant pas été soumise par le pourvoi, nous ne pouvons préjuger de la position qu'adopterait la Cour de cassation lorsqu'un plaideur affirmera que la convention annulée en raison d'un motif prohibé par la loi produit les effets d'un licenciement nul et non pas d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse.

Nous pensons qu'une convention annulée en raison d'un motif prohibé par la loi, notamment en présence d'un harcèlement moral ou sexuel à l'origine du consentement, devrait produire les effets d'un licenciement nul, car, en jugeant l'inverse, la gravité du motif de la rupture, pourtant prohibé par

les articles L.1152-1 et L.1152-2 du Code du travail et expressément sanctionnée par la nullité de la rupture du contrat par l'article L.1152-3 du Code du travail, se trouverait atténuée dans ses effets au moment de l'indemnisation de la victime, qui ne peut prétendre qu'aux effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse et non pas à ceux d'un licenciement nul. À titre de comparaison, une prise d'acte de la rupture du contrat de travail par le salarié aux torts de l'employeur (5) ou une demande de résiliation judiciaire du contrat de travail (6) en raison d'un harcèlement produit les effets d'un licenciement nul. Une solution différente appliquée à la rupture conventionnelle annulée en raison d'un motif prohibé par la loi ne serait pas justifiée.

Néanmoins, la volonté de la Cour de cassation de marteler dans la décision rapportée les effets attachés à une convention annulée, alors que la question n'était pas spécifiquement soumise par le pourvoi, laisse présager de la position qu'elle adopterait le jour où elle aurait à statuer sur la question spécifique du motif prohibé par la loi.

2. Répondant ensuite au pourvoi, la Cour de cassation a jugé que la nullité de la convention emporte obligation de restitution des sommes perçues en exécution de cette convention. Ainsi, la Cour de cassation rejette expressément la première branche du moyen et répond indirectement aux deux autres branches, qui devenaient sans objet et qui, il est vrai, n'étaient pas de nature à convaincre les juges du droit, ces derniers rappelant que les juges du fond apprécient et évaluent souverainement le dommage, en sorte qu'ils décident librement d'inclure ou d'exclure le montant de l'indemnité spécifique de rupture conventionnelle dans cette évaluation.

Plus préoccupante est la réponse apportée par la Chambre sociale à la première branche du moyen, réponse qui suscite de sérieuses réserves.

D'abord, la restitution par le salarié des sommes perçues suppose que les parties aient été placées en l'état dans lequel elles se trouvaient antérieurement à la rupture. La salariée, tenue de restituer les sommes perçues, devrait également, de son côté, pouvoir prétendre à être réintégrée et percevoir l'ensemble des salaires dus au titre de la période d'éviction, afin que le *statu quo* soit parfait. Cependant, ce n'est pas cette solution qui est choisie, puisque la rupture du contrat de travail, consommée et devenue définitive, ne produit que les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse. Sauf à ce que l'employeur l'accepte, la réintégration de droit est donc exclue et le salarié ne peut réclamer qu'une indemnité pour licenciement

(5) Cass. Soc. 28 mars 2018, n° 16-20.020.

(6) Cass. Soc. 3 déc. 2014, n° 13-20.434.

sans cause réelle et sérieuse, soumise aux barèmes issus des ordonnances dites *Macron*, et non pas la réparation intégrale du préjudice subi du fait d'une éviction annulée. Par une construction juridique aux fondements incertains, la Cour de cassation instaure ainsi un régime particulier et incomplet de la nullité dans le cadre du droit de la rupture conventionnelle, assurément défavorable au salarié. Celui-ci devrait restituer les sommes perçues, mais ne pourrait prétendre à une réintégration de droit.

Ensuite, la formule de la Cour de cassation est quelque peu mal choisie. Le salarié ne peut pas être tenu de restituer la totalité de la somme perçue en exécution de la rupture conventionnelle, puisque cette somme correspond, en tout ou partie, à l'indemnité légale ou conventionnelle de licenciement due en raison de la rupture du contrat de travail. La nullité produisant les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse, le salarié est ainsi en droit de préserver le montant de l'indemnité de licenciement, d'obtenir en sus le paiement d'une indemnité compensatrice de préavis non exécuté (puisque en cas de rupture conventionnelle, le contrat est rompu à la date fixée par les parties, sans préavis), ainsi que le paiement d'une indemnité compensatrice de congés payés afférent à l'indemnité de préavis. Une compensation devra alors être effectuée par les juges du fond entre les sommes dues au salarié au titre d'une rupture produisant les effets d'un licenciement, qui plus est sans cause réelle et sérieuse, et les sommes dues à l'employeur au titre de l'annulation de la convention de rupture. Seul un éventuel reliquat devrait alors être restitué à l'employeur en application de l'arrêt commenté.

Enfin, la solution dégagée par les juges du Quai de l'Horloge est pour le moins surprenante lorsqu'on s'intéresse aux effets qu'ils font produire à une convention annulée. Puisque la nullité produit les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse, le salarié devrait être en droit de prétendre à la totalité des indemnités de rupture, en ce compris l'indemnité de licenciement. Pourquoi alors contraindre le salarié à restituer une somme à laquelle il peut prétendre en raison de la rupture de son contrat qui produit les effets d'un licenciement, avant d'être sans cause réelle et sérieuse ? La réponse est évidente, cet arrêt vise surtout à permettre à l'employeur qui a alloué au salarié une indemnité « supra-légale » de récupérer

la part de l'indemnité dépassant le montant minimal de l'indemnité de licenciement versée pour inciter le salarié à accepter une rupture conventionnelle. Mais, ce faisant, la Cour de cassation occulte le fait que l'indemnité légale ou conventionnelle de licenciement n'est qu'un minimum, et peut toujours être améliorée. Mais le fait qu'elle ait été améliorée ne modifie pas son régime juridique : il s'agit d'une indemnité versée au titre de la rupture du contrat de travail. Ainsi, l'indemnité qui a été versée lors de la rupture conventionnelle, même plus favorable que celle due en application de la loi ou de la convention collective, doit être requalifiée en indemnité de licenciement en son entier lorsque la convention est annulée et qu'elle produit les effets d'un licenciement, qu'il soit sans cause réelle et sérieuse ou nul. La question ainsi posée devrait, sinon convaincre, au moins interroger la Cour de cassation sur le bien-fondé de cette décision.

Cette décision, qui ne manquera pas de faire couler de l'encre, témoigne d'une sévérité excessive à l'endroit du salarié et d'une volonté marquée de la Cour de cassation de poursuivre invariablement la sécurisation des ruptures conventionnelles (7). Le salarié réfléchira assurément à deux fois avant de contester une rupture conventionnelle lorsqu'il aura perçu une indemnité supérieure à l'indemnité minimale de licenciement. Tel était certainement le dessein de la Haute cour, dans un contexte social où la sécurisation des ruptures du contrat de travail est au cœur des réformes successives.

Hugues Ciray,

Avocat au Barreau de Paris

(7) Il sera rappelé que la Cour de cassation a successivement jugé que la seule existence d'un différend au moment de la signature de la rupture conventionnelle n'est pas une cause de nullité (Cass. Soc. 15 janv. 2014, n° 12-23.942) ; que la rupture conventionnelle peut intervenir en période de suspension du contrat de travail pour accident du travail, maladie professionnelle ou grossesse (Cass. Soc. 30 sept. 2014, n° 13-16.297 ; Cass. Soc. 25 mars 2015, n° 14-10.149) ; que le fait de fixer dans la convention de rupture

une indemnité inférieure à l'indemnité légale ou conventionnelle de licenciement n'est pas, en lui-même, une cause de nullité (Cass. Soc. 25 nov. 2015, n° 14-12.079) ; qu'enfin, la prescription de l'action en nullité de la rupture conventionnelle court même si le salarié n'a pas été destinataire de l'homologation de la convention, ayant signé une convention de rupture qui a été exécutée (Cass. Soc. 6 déc. 2017, n° 16-10.220, RDT. 2018. 392, obs. J. Morin).