

La rupture conventionnelle du contrat de travail

LOI N° 2008-596 DU 25 JUIN 2008

Soyez les bienvenus. Vous connaissez DROIT ET PROCEDURE et vous savez que nous essayons toujours, dans le cadre de nos réunions d'information, d'être le plus concret possible, raison notamment pour laquelle ce soir interviendront dans le cadre de ce colloque :

- ✓ Tout d'abord **Monsieur Jérôme HOCQUARD**, notre confrère spécialiste en droit social,
- ✓ Ensuite **Monsieur Hubert FLICHY**, avocat, ancien membre du Conseil de l'Ordre, qui interviendra peut-être plus précisément ce soir en sa qualité de Président de l'Association AVOSIAL, AVOCATS D'ENTREPRISES EN DROIT SOCIAL, car c'est cette Association qui est en grande partie à l'origine de la réforme du mois de juin 2008,
- ✓ Et puis, je tiens tout particulièrement à le remercier, est également présent avec nous **Monsieur Michel RICOCHON**, qui est Directeur Départemental au sein de la Direction Départementale du Travail et de la Formation Professionnelle de PARIS (DDTEFP 75). C'est vous dire à quel point sa présence est importante.

Le rappel de la loi est extrêmement utile : naturellement, nous savons tous que cette loi est du mois de juin 2008, nous savons déjà que nonobstant le caractère récent de cette loi, il a fallu deux circulaires de l'administration du travail, une première circulaire extrêmement longue du mois de juillet 2008, et une deuxième circulaire du mois de mars, donc toute récente, pour apporter encore des précisions et essayer d'explicitier les conditions dans lesquelles cette rupture conventionnelle peut être faite. Monsieur RICOCHON va pouvoir nous expliquer tout à l'heure le point de vue de l'administration.

J'ai relevé dans un journal vendredi que depuis le mois de juillet, date d'entrée en vigueur de la loi, il y a eu 67.000 ruptures conventionnelles qui ont été homologuées par l'administration, ce qui prouve l'utilité et l'importance de cette réforme. Monsieur RICOCHON nous disait tout à l'heure qu'il y a eu 1.400 demandes qui ont été formées sur PARIS uniquement pour le mois de mars de cette année.

Je lisais également, et Monsieur RICOCHON pourra me contredire ou confirmer, que les refus qui proviennent de l'administration sont généralement dans la mesure où l'administration a le sentiment que les ruptures conventionnelles qui leur sont soumises sont en réalité des licenciements économiques un peu déguisés, ou même tout à fait déguisés.

J'avais vu qu'il y avait certaines entreprises qui pouvaient présenter 20, 30 ou 40 demandes de rupture conventionnelle en 1 ou 2 mois, ce qui à l'évidence, compte tenu des difficultés rencontrées aujourd'hui, paraissait être un mode détourné de rupture économique et par voie de conséquence, un mode détourné pour éviter un plan social.

Je vais tout de suite, parce que je souhaiterais que vous ayez la parole le plus longtemps possible et que vous puissiez poser vos questions, passer la parole à Monsieur Jérôme HOCQUARD pour qu'il vous explique la loi et les circulaires d'application.

Michel BERTIN
Ancien Président de DROIT ET PROCEDURE

**LA LOI N° 2008-596 DU
25 JUIN 2008**

Monsieur Jérôme HOCQUARD

Avocat au Barreau de Paris
Administrateur de Droit et Procédure

La rupture conventionnelle du contrat de travail a été définie par la loi sur la modernisation du marché du travail, qui a créé des articles modifiant le Code du travail, et notamment les articles 1237-11 à 1237-16 qui définissent d'une part les modalités impératives de la rupture conventionnelle, et d'autre part, au-delà de la rédaction de la convention, le montant de l'indemnité de la rupture spécifique conventionnelle.

Je crois que la volonté du législateur, mais Maître FLICHY pourra mieux vous la présenter que moi, était, au-delà de la flexibilité du marché du travail souhaitée par le Président de la République, essentiellement de créer un troisième mode de rupture du contrat de travail, qui avait un double objectif :

- ✓ D'une part, écarter l'un des motifs récurrents du contentieux en droit social, qui est « le motif », notamment en matière de licenciement, qui en matière de preuve et de discussions devant les Conseils des Prud'hommes est certainement le moment le plus important et le plus difficile,
- ✓ Et d'autre part de créer un mode conventionnel, c'est-à-dire un accord commun entre salarié et employeur.

De cette volonté est née la rupture conventionnelle, qui contrairement au licenciement ou à la démission, a cette particularité d'être une convention et un accord entre le salarié et son employeur. C'est l'une des différences majeures.

Monsieur RICOCHON me faisait part de toute l'attention que l'administration porte au caractère conventionnel et à la volonté des parties, afin de vérifier que sous couvert d'une rupture conventionnelle, il ne s'agisse pas d'un licenciement déguisé, et qu'on ne retombe pas dans les travers qu'on a pu connaître avec des transactions qui à vouloir tout bloquer et tout prévoir étaient d'une part illisibles, et d'autre part n'omettaient pas le contentieux qu'il pouvait y avoir sur l'étendue de ces transactions.

Pour pouvoir permettre à la fois de trouver un accord commun entre les parties et de préserver les garanties, notamment celles du salarié, le législateur dans sa loi de 2008 a précisé une procédure et une possibilité de recours.

LA PROCÉDURE

1) L'entretien

Cette procédure est un petit peu calquée sur celle du licenciement, puisque nous allons y retrouver l'entretien, ce qu'on appelle dans le licenciement l'« entretien préalable ».

Il existe effectivement l'obligation d'un entretien entre l'employeur et le salarié, au cours duquel les deux parties vont définir ce qui va être mis en place dans la convention.

La loi impose un entretien, mais elle n'impose pas un seul entretien. Il peut y en avoir plusieurs, et la pratique qui s'est développée veut que l'on en conseille très volontiers plusieurs.

Simplement parce qu'au cours de cet entretien, tous les aspects de la rupture doivent être envisagés, et dans la mesure où la rédaction de la convention termine les entretiens, il faut que cette convention prévoit tous ces aspects.

Lorsqu'on commence un entretien, on n'a peut être pas à l'esprit toutes les conséquences du licenciement, ne serait-ce que par exemple le maintien ou le refus d'une clause de non concurrence, ce qui peut arriver, et tous ces éléments doivent être tranchés dans la convention.

Afin de s'assurer que le temps de la discussion a été suffisant pour trouver l'accord, même si la loi impose un seul entretien, dans la pratique on conseille donc d'en avoir plusieurs.

La loi a prévu pour le salarié la possibilité de se faire assister au cours de cet entretien.

La circulaire de juillet 2008 a été quelque peu « assassine » pour les avocats, puisque la seule exclusion du mandat de représentation du salarié et de l'employeur dans le cadre de cet entretien est la présence d'un avocat. A peu près tout le monde peut représenter le salarié ou l'employeur, sauf un avocat.

Au-delà de cette boutade, il est vrai que l'assistance du salarié et de l'employeur est vivement recommandée.

D'une part, parce que l'administration, dans son œuvre d'homologation, peut vérifier si, avec la présence ou non d'un mandataire, le salarié a été informé de ses droits. C'est l'une des garanties essentielles dont le salarié doit avoir en permanence l'assurance.

D'autre part, lorsqu'il y a un recours sur la convention, l'officine du juge, en l'espèce le Conseil des Prud'hommes, est d'essayer, comme dans un contrat commercial ou civil, de retrouver la commune intention des parties et la volonté des parties de transiger.

L'assistance, à la fois du côté salarié et du côté employeur, permet de rapporter « un témoignage » de ce qui a été échangé au cours de l'entretien, et donc de ce qui était prévu entre eux.

L'employeur peut également être assisté, mais l'employeur peut être assisté uniquement si le salarié lui-même est assisté.

Ce qui signifie que lorsqu'il fixe l'entretien, l'employeur a l'obligation d'informer son salarié de la possibilité de se faire représenter, et à partir du moment où le salarié informe son employeur de son assistance, à ce moment là l'employeur a lui-même la faculté d'être assisté.

C'est un point important, car la crainte du législateur par rapport aux garanties du droit des salariés est toujours de dire que dans une rupture du contrat de travail, nous avons un employeur qui a une force économique que n'a pas le salarié, et que dans ces conditions, il lui est plus facile d'imposer quelque chose à son salarié sous couvert de l'anonymat de l'entreprise.

Dans l'entretien que nous avons eu avec Monsieur RICOCHON, ce dernier m'indiquait, ce qui est assez surprenant, que finalement le nombre de salariés assistés était assez négligeable par rapport à la masse de demandes d'homologation qu'ils reçoivent.

Toutefois, dans la mesure où et le salarié et l'employeur ont la possibilité de se faire assister, et dans la mesure où l'on recherche une garantie des deux côtés et une rupture conventionnelle, nous ne pouvons que leur conseiller d'utiliser cette faculté.

2) La convention

A la fin de cet entretien, une fois que tous les aspects de la rupture conventionnelle sont fixés, il faut bien entendu passer à la rédaction de la convention.

C'est un contrat, donc il n'y a pas grand chose dans la forme à prévoir, si ce n'est bien évidemment que la convention doit contenir l'ensemble des points sur lesquels va porter la négociation.

Cela signifie d'une part et bien entendu, le dernier jour travaillé dans l'entreprise, qui est encore une fois librement fixé par le salarié et l'entreprise, et d'autre part, et c'est un point plus important car c'est un peu le nerf de la guerre, le montant de l'indemnité spécifique de rupture conventionnelle.

On a créé, c'est l'expression consacrée par la loi, l'« indemnité spécifique de rupture conventionnelle ».

En même temps que la loi sur la modernisation du marché du travail a créé la rupture conventionnelle, elle a modifié le calcul de l'indemnité légale de licenciement.

Le législateur a calqué le calcul de l'indemnité spécifique de rupture conventionnelle sur le calcul de l'indemnité de licenciement, et dans la loi de 2008 a revalorisé ses règles de calcul.

Aujourd'hui, l'indemnité de licenciement et de rupture conventionnelle correspond à 1/5^e de mois de salaire par année d'ancienneté.

La question des salariés ayant moins d'une année d'ancienneté dans l'entreprise et n'ayant pas vocation à obtenir une indemnité de licenciement au terme de la loi s'est posée.

Et c'est l'un des aspects importants de la dernière circulaire du 17 mars 2009, qui a été de préciser ce que tout le monde pressentait, à savoir que pour ces salariés ayant moins d'une année d'ancienneté, on utilise le même type de calcul au prorata du nombre de mois de présence dans l'entreprise.

La moyenne des salaires est, comme en matière de licenciement, la plus favorable des moyennes entre trois mois et douze mois de salaire.

Au-delà de cette indemnité, il faut également préciser, et c'est également un point important, les droits du salarié.

La convention doit prévoir un article particulier dans lequel, puisque c'est signé par les deux parties, tout le monde s'accorde à dire que le salarié a été informé de ses droits, de la possibilité de se faire assister, et également de la possibilité qu'il a à tout moment de consulter l'administration du travail.

L'employeur a ici véritablement un devoir d'information. Afin de lever toute ambiguïté puisque c'est quand même le but de la rupture conventionnelle, on conseille toujours d'intégrer dans la convention de rupture un article qu'on pourrait dénommer « Droits du salarié » ou « Garantie des droits du salarié », dans lequel il est mentionné que les droits du salarié lui ont été rapportés et que le devoir d'information de l'employeur a été respecté.

Après la signature de cette convention commence à courir un délai de rétractation de 15 jours. Il s'agit d'un délai préfixe, c'est-à-dire que ce délai de 15 jours commence à courir le lendemain de la signature pour s'achever le 15^{ème} jour à minuit, et si jamais ce 15^{ème} jour est un samedi ou un dimanche, il est reporté au lundi, ou si c'est un jour férié, au lendemain du jour férié.

Ce délai de rétractation de 15 jours passé, la partie la plus diligente peut envoyer la convention à l'homologation de l'administration, en l'espèce la Direction Départementale du Travail et de la Formation Professionnelle.

3) La demande d'homologation

La demande d'homologation est un formulaire préétabli, au formalisme imposé par la loi. L'employeur et le salarié ou leurs mandataires n'ont pas à intervenir sur ce formalisme : ils téléchargent le formulaire, le remplissent, et joignent la convention qu'ils ont signée.

A partir de ce moment là, l'administration prend le relais, et je ne voudrais pas empiéter sur la partie de Monsieur RICOCHON qui indiquera en quoi l'administration intervient, mais nous nous retrouvons face à trois hypothèses :

✓ **Soit l'administration accepte et homologue la convention.**

A ce moment là, elle rentre pleinement en activité. Le salarié reçoit le paiement de son indemnité, son solde de tous comptes - je rappelle quand même car c'est important que la loi de 2008 a également prévu le rétablissement du reçu de solde de tous comptes -, et tous les documents de fin de contrat de travail.

✓ **Soit l'administration refuse l'homologation.**

A ce moment là, il faut repartir dans un processus complet. On ne peut pas se permettre de raturer et de faire un avenant, si je puis dire, à la convention : Il faut recommencer avec de nouveau un entretien et le processus qu'on vient de décrire.

✓ **Soit l'administration garde le silence.**

Dans ce cas, le silence vaut homologation. Mais je ne pense pas que l'administration, dans une matière aussi sérieuse, garde souvent le silence.

Je terminerai mon exposé par une dernière précision, concernant la fiscalité. L'indemnité spécifique de rupture conventionnelle suit le régime de fiscalisation de l'indemnité de licenciement, c'est-à-dire qu'elle n'est imposée qu'au-delà d'un seuil qui est calculé sur les rentrées de l'année civile précédant la rupture.

LE POINT DE VUE DE L'ADMINISTRATION

Monsieur Michel RICOCHON

Directeur Départemental

au sein de la Direction Départementale du Travail et de la Formation
Professionnelle de PARIS (DDTEFP 75)

J'ai vraiment une charge très lourde sur les épaules.

Tout d'abord, il convient de remarquer que nous n'avons pas les mêmes lectures : Pour moi, ce n'est pas LE FIGARO, ce sont LES ECHOS de lundi, qui a repris tout un article sur la rupture à l'amiable du contrat de travail, montée en charge rapidement. Nous y trouvons bien les mêmes références, il n'y a pas de problème, je pense qu'elles ont été prises aux mêmes sources.

Deuxième remarque liminaire, c'est qu'un an, d'un point de vue juridique, c'est trop ou trop peu. Trop parce qu'on voudrait bien rester sur des échanges plutôt intellectuels, et trop peu si on veut vraiment parler de la pratique, parce qu'il nous manque un peu de recul, et puis un certain nombre de décisions, notamment de l'autorité judiciaire, qui dépassent peut-être le Conseil des Prud'hommes de VALENCE, que cependant je respecte tout à fait. Je pense qu'il faut peut-être attendre encore.

Par contre, j'ai plusieurs points de désaccord avec vous, j'y reviendrai tout à l'heure, notamment sur la question de la nécessité d'un contentieux entre les parties ou pas, parce qu'il me semble qu'il s'agit d'un point important dans l'esprit de la loi.

Je voudrais quand même rappeler qu'effectivement, ce nouveau mode de rupture a été créé et voulu par les partenaires sociaux, et confirmé par le législateur. Il y a quand même exercice de la démocratie, parce qu'entre les deux, nous avons le Parlement qui s'insère.

Pour suivre l'actualité législative du droit social, c'est vrai que depuis ce nouveau texte « imposant » le passage par les partenaires sociaux et par le dialogue social national, plusieurs textes sont sortis depuis deux ans. Et il est clair qu'il y a eu de véritables « discussions » sur la base des textes produits par les partenaires sociaux, ces derniers menaçant le Gouvernement de contester le texte s'il ne passait pas en totalité. Il y a donc bien exercice d'un débat démocratique entre le Gouvernement et les partenaires sociaux, et entre les Parlementaires, les partenaires sociaux et le Gouvernement.

Donc c'est là où je dirai qu'à mon avis, il y a quand même exercice de démocratie, même s'il est vrai que pour ce texte là, il a été repris de manière très consensuelle, à quelques virgules près, dans certaines parties.

Je vais maintenant intervenir sur trois points : Les aspects statistiques, puis la pratique de l'administration du côté de l'homologation, et enfin un certain nombre de réflexions un peu plus générales, que je crois nécessaires à ce stade.

I – LES ASPECTS STATISTIQUES

1) Le nombre de dossiers

Sur le plan des statistiques, nous constatons une montée en charge extrêmement rapide, notamment à PARIS.

Mais il convient de relever que PARIS, c'est généralement 10 % environ de ce qui se passe en France en termes statistiques, et cela se vérifie à peu près là aussi.

Evolution des dossiers à PARIS :

- ⇒ En août et septembre 2008 : Nous avons 250 dossiers par mois sur ces deux mois, soit un total de 500 dossiers,
- ⇒ En octobre et novembre 2008 : Nous avons 700 dossiers par mois,
- ⇒ Depuis décembre 2008 : Plus de 1.000 dossiers par mois, puisque nous en sommes à 1.400 dossiers sur le mois de mars.

Nous sommes donc sur une montée en charge qui est significative en tant que telle.

C'est significatif, et en même temps il faut la rapporter au nombre de salariés parisiens, qui dans le secteur privé à PARIS regroupe 1.400.000 personnes. Heureusement, tous ces salariés n'envisagent pas et ne pratiquent pas la rupture.

Mais ceci dit, ce que je ne connais pas, c'est le domaine de la rupture, tous motifs confondus. Cet élément est un peu plus compliqué à vous donner et je ne possède pas cette statistique, mais c'est vrai que c'est important, c'est vrai qu'en même temps il faut relativiser d'une certaine manière.

Sur le plan national, depuis août 2008 nous en sommes à 67.000 dossiers recensés, dont plus de 13.000 sur le seul mois de mars 2009. Donc c'est aussi quelque chose qui m'apparaît significatif au niveau national.

Ces derniers mois, les demandes irrecevables sont en moyenne de 4 à 5 % par mois, et les refus sont de l'ordre de 15 à 17 % par mois, sachant qu'on a commencé à 27 %, près de 30 %, et qu'on est plutôt sur quelque chose qui se régularise et qui se stabilise.

Je reviendrai sur la pratique parisienne, parce qu'il existe un certain nombre de modalités spécifiques de traitement à PARIS.

Donc voilà ce premier éclairage sur le plan statistique.

2) Les salariés concernés

Voici ensuite quelques éclairages sur les salariés concernés, point intéressant, mais qui concernent PARIS et les caractéristiques spécifiques du salariat sur PARIS.

Nous relevons :

- ⇒ 39 % de cadres, donc à peu près 40 %,
- ⇒ à peu près aussi 40 % d'employés,
- ⇒ et bien entendu une faible représentation des ouvriers.

On peut considérer que ce n'est pas tout à fait anormal, car il existe une surreprésentation des cadres à PARIS. Mais ils ont quand même une part significative de ces ruptures.

Au niveau du genre, nous trouvons 54 % de femmes, donc la situation est à peu près équilibrée entre hommes et femmes.

L'ancienneté moyenne sur PARIS est de 5 ans. Je m'attendais personnellement à un chiffre beaucoup plus important. On verra effectivement comment la situation peut évoluer dans le temps.

Voilà pour l'aspect informations statistiques, qui donne quelques éclairages.

II – L'HOMOLOGATION

Dans la pratique, je ne suis pas sûr d'être tout à fait dans le cadre du dispositif légal, mais ce qu'on peut dire de l'objectif de l'homologation telle qu'on la pratique à PARIS, c'est qu'il s'agit plutôt de vérifier les conditions de formation du consentement plutôt que le consentement lui-même, la liberté de consentement, parce que ce point là est un petit peu compliqué. Je crois que c'est important de le préciser.

1) Les éléments de la demande

J'ai essayé de classer les différents éléments qui permettent de vérifier l'ensemble de la demande.

L'existence des informations

On regarde tout d'abord les éléments qui relèvent de l'existence des informations.

Des éléments d'information relatifs aux parties :

- ⇒ L'ancienneté du salarié,
- ⇒ Les éléments de rémunération,
- ⇒ L'indemnité spécifique de rupture conventionnelle pour en permettre la vérification...

Le respect des règles

La deuxième série concerne le respect ou le non respect des règles liées à l'entretien et à l'assistance : la tenue d'au moins un entretien, effectivement, il peut y en avoir plusieurs, le non respect des règles d'assistance.

Les délais

Le troisième type de vérifications concerne le non respect ou le respect des règles de délai :

- ⇒ Délai de rétractation,
- ⇒ Délai d'instruction.

Les règles de fond

Le quatrième point concerne les règles de fond :

- ⇒ La signature de la convention : On reçoit des conventions pour demande d'homologation qui ne sont pas signées. C'est quand même un peu surprenant, mais c'est comme ça. Je vous le promets, on a quand même quelques sujets...
- ⇒ La vérification de l'absence de consentement : En fait, il n'y a que dans le cas où l'on reçoit en même temps que la demande d'homologation un courrier de rétractation joint de la part du salarié, que l'on peut vérifier que le consentement n'existe pas.

Vérifier le consentement en lui-même, alors qu'on est sur une procédure administrative où on ne voit pas les uns et les autres, où on ne procède pas à une audition et à une confrontation des parties, me semble plutôt difficile. Je crois que c'est plutôt les conditions de formation du consentement que le consentement lui-même qui est vérifié dans les faits.

III – L'ANALYSE DES DOSSIERS

Je vais vous livrer ensuite quelques interrogations et quelques réflexions.

1) Nos interrogations

- Tout d'abord, lorsqu'on analyse les dossiers, on s'interroge sur une stratégie des acteurs. Je ne vous ai pas donné cette information mais qui est cependant assez significative : pour 2/3 des homologations qui nous sont demandées, on constate qu'il n'y a qu'un très faible écart entre l'indemnité légale et l'indemnité conventionnelle.

Est-ce qu'on peut dire que dans ce cas, nous sommes dans une négociation ? De notre point de vue, si on a voulu une indemnité de rupture spécifique à la rupture conventionnelle, c'est bien parce qu'elle devait traduire un plus.

Ce plus, on ne le vérifie pas dans les 2/3 des dossiers. Donc on peut se poser des questions sur l'existence du véritable consentement. S'agit-il d'un indice, sommes-nous véritablement dans une rupture négociée ?

- Deuxième point, c'est aussi une seconde information que je dois vous donner sur laquelle vous avez eu déjà des prémices : on a une véritable faiblesse du recours à la présence d'une tierce personne, soit le représentant du personnel ou le conseiller des salariés, lors des entretiens préalables.

Il est de l'ordre de 10 % à PARIS. Nous n'avons pas de statistiques nationales sur ce point. C'est quand même extrêmement faible.

Est-ce parce que le salarié se sent tout à fait à l'aise et que c'est véritablement une rupture qui ne pose pas de problème ? Ou bien est-ce autre chose ? On peut là aussi se poser la question.

- Troisième point d'interrogation : On a un rapport qui peut interroger surtout en ce moment dans le cadre des difficultés économiques que nous connaissons : le nombre de ruptures conventionnelles est maintenant, et depuis plusieurs mois, supérieur à celui des inscriptions à POLE EMPLOI pour motifs économiques.

Pour mars 2009, c'est 1.400 ruptures conventionnelles, et dans le même temps nous avons 1.150 inscriptions pour licenciement pour motif économique.

Donc on se pose des questions, là aussi, mais ça ne peut être que des interrogations pour le moment. Il faudrait pouvoir le vérifier, mais comment ? Est-ce qu'il n'y a pas détournement du dispositif de rupture conventionnelle pour cacher des ruptures pour motifs économiques ?

Voilà donc pour les interrogations, et maintenant quelques réflexions rapides.

2) Quelques réflexions

Je reviens au texte et à la définition. L'employeur et le salarié, parties au contrat de travail à durée indéterminée, peuvent convenir d'un commun accord des conditions de rupture de la relation de travail qui les lie.

Je crois qu'on peut réfléchir à partir de là, en disant d'une part que la rupture conventionnelle est plutôt une forme organisée de la rupture amiable.

Je suis tout à fait d'accord là-dessus, je pense qu'on parle de la rupture amiable, parce qu'en fait on a avec la rupture conventionnelle une forme organisée de la rupture amiable, qui était déjà consacrée par la jurisprudence, je dirai même avec ce vilain mot que c'est pour moi juridiquement plutôt une sécurisation de la rupture amiable. Je pense que c'est important de le dire.

Je pense que c'est important de dire également que normalement, cela doit procéder d'une initiative commune des parties.

Là aussi, les juristes se posent des questions : Mais si l'employeur prend l'initiative, est-ce que nous sommes encore dans la rupture conventionnelle ou pas ? On glose aussi pas mal là-dessus, je pense qu'il faut être pragmatique sur le sujet.

Par contre, je pense que sur le fond, et c'est là le deuxième point de désaccord, mais sur le plan tout à fait de la discussion, normalement la rupture conventionnelle suppose un consensus, un consentement mutuel des parties.

Et en principe, elle est exclusive, c'est ce que nous dit le texte, du licenciement et de la démission. Cette convention dans son principe garantit la liberté de consentement, donc normalement il n'y a pas de conflit.

Si on respecte le texte, il n'y a pas de conflit.

Je tiens à rappeler également que c'est un nouveau mode autonome de rupture, mais un nouveau, qui est à côté des autres.

En même temps, et je crois que c'est important de le dire, ce n'est pas le nouveau mode privilégié, universel et normal de rupture. Je pense qu'il faut y faire attention. Ce mode de rupture répond à des éléments de contexte précis : le consentement mutuel.

Il est limité dans son objet, et doit rester conforme aux objectifs de sa création. J'insiste bien sur le fait qu'il faut éviter des dérives de ce côté là.

Ce n'est pas non plus un mode dégradé de transaction, puisque elle suppose au départ de constater le litige.

On pourrait dire, et c'est ce qui était écrit par un certain nombre de savants doctrinaires, que c'est la volonté de créer un mode pacifié de rupture, encadré par la procédure, et qui donne droit aux allocations chômage. On est bien d'accord.

CONCLUSION

Rapidement, en conclusion, j'insiste vraiment sur ce point :

Il faut peut-être faire attention aux dérives, c'est-à-dire cette inflation quantitative aujourd'hui peut interroger, et la rupture conventionnelle ne doit pas être un substitut au licenciement pour motif personnel ou au licenciement pour motif économique.

Je crois que si l'on sort de ces rails, on risque de mettre en danger ce nouveau mode de rupture autonome et comme la journaliste des ECHOS le rappelle dans son article, attention au précédent CNE, si on dérive trop, le pendule va revenir au milieu, si on part trop d'un côté ou de l'autre, le pendule reviendra au milieu. Et on se retrouvera avec une situation où d'une manière ou d'une autre, la régulation viendra, peut-être de l'administration, peut-être très certainement du judiciaire si on dérive trop.

C'est la raison pour laquelle je pense qu'il faut vraiment avoir en tête que la rupture amiable, la rupture conventionnelle est ce nouveau mode autonome de rupture, créé, qu'il faut faire vivre.

Mais il faut aussi faire très attention à la façon dont on l'utilise, on le met en œuvre, si on ne veut pas le mettre en danger, si on veut effectivement qu'il réponde à son objet, c'est-à-dire à son objet extrêmement précis dans les modes de rupture, et surtout qu'il ne devienne pas le substitut à d'autres modes de rupture.

