



Arrêt n° 2226 du 1 décembre 2016
Pourvoi n° 15-21.609

NOTE EXPLICATIVE

Par la présente décision, la chambre sociale poursuit sa construction jurisprudentielle relative à la rupture conventionnelle, mode de rupture bilatérale du contrat de travail voulu par les partenaires sociaux dans l'accord national interprofessionnel du 11 janvier 2008 et consacré par la loi n° 2008-596 du 25 juin 2008.

En application des articles L. 1237-11 et suivants du code du travail, les parties conviennent du principe d'une rupture conventionnelle du contrat de travail *lors d'un ou plusieurs entretiens...*

Elles signent, pour ce faire, une convention de rupture et disposent, à la date de la signature de cette convention, d'un délai de rétractation de quinze jours.

En l'absence de rétractation, la partie la plus diligente sollicite, à l'issue de ce délai, l'homologation de la convention de rupture auprès de l'administration, la rupture du contrat de travail ne pouvant intervenir avant le lendemain de l'autorisation donnée par l'administration.

Dans la présente espèce, le salarié et l'employeur avaient signé une convention de rupture qui avait été homologuée par l'administration, aucune des parties n'ayant usé de sa faculté de rétractation.

La convention de rupture mentionnait la tenue de deux entretiens.

Le salarié, soutenant qu'aucun entretien n'avait eu lieu, a saisi la juridiction prud'homale d'une demande en nullité de la convention de rupture.

La cour d'appel a fait droit à la demande du salarié au motif que les pièces produites par l'employeur pour attester de la réalité des entretiens mentionnés sur la convention de rupture n'étaient pas probantes.

La question de droit posée par le pourvoi était double :

- le défaut d'entretien relatif à la conclusion d'une convention de rupture est-il une cause de nullité de la convention de rupture ?
- qui supporte la charge de la preuve de la tenue de cet entretien ?

La chambre sociale y a répondu en jugeant que, *si le défaut du ou des entretiens prévus par l'article L. 1237-12 du code du travail relatifs à la conclusion d'une convention de rupture entraîne la nullité de la convention, c'est à celui qui invoque cette cause de nullité d'en établir l'existence.*

- Il résulte des termes de ce texte (art. L. 1237-12) que les parties conviennent du principe d'une rupture conventionnelle *lors d'un ou plusieurs entretiens* au cours desquels le salarié peut se faire assister...

Cette rédaction n'est source d'aucune ambiguïté en ce qu'il est clair qu'elle fait du ou des entretiens une condition substantielle de la rupture conventionnelle et prolonge d'ailleurs l'article qui précède selon lequel la rupture conventionnelle est *soumise aux dispositions de la présente section destinées à garantir la liberté du consentement des parties*. En d'autres termes, l'entretien (ou les entretiens) précédant la conclusion d'une convention de rupture est l'une des mesures voulue tant par les partenaires sociaux que par le législateur **pour garantir la liberté du consentement des parties**.

Cela se comprend bien compte tenu de la nature de ce mode de rupture, telle qu'elle découle du texte de l'article L. 1237-11 qui l'introduit : l'employeur et le salarié peuvent *convenir en commun des conditions de la rupture du contrat de travail* qui les lie. La rupture conventionnelle, *exclusive du licenciement et de la démission, ne peut être imposée par l'une ou l'autre des parties*. Il suit de ces dispositions que la rupture conventionnelle procède, non de la volonté unilatérale d'une partie, mais d'une volonté commune qui doit par là-même être concertée, ce qui suppose une rencontre et une discussion, et donc un ou plusieurs entretiens. Au surplus, cette rencontre et cet entretien sont impliqués par la circonstance que les parties ne doivent pas seulement convenir du principe de la rupture (commune) mais également de ses conditions, et notamment de la détermination de l'indemnité spécifique de rupture conventionnelle.

Il suit de ces éléments que même si l'entretien prévu n'est soumis à aucun formalisme (Soc 29 janvier 2014 n° 12 27 594 Bull V n° 39 ; Soc 3 juillet 2013 Bull V n° 178), il doit exister, et cela à peine de nullité de la rupture conventionnelle.

- En revanche, si l'une des parties à la convention argue de l'absence d'entretien, c'est à elle qui invoque cette cause de nullité d'en établir l'existence.

La rupture conventionnelle étant une rupture bilatérale du contrat de travail, il n'y avait pas lieu, sauf à nier ce caractère bilatéral, de faire peser la preuve de l'entretien exclusivement sur l'employeur.

Cela se serait inéluctablement traduit, dans les faits, par l'envoi par l'employeur d'une convocation à un entretien aux fins de signer une convention de rupture, à l'instar de ce qui est prévu en matière de licenciement, ce qui aurait *de facto* imposé un formalisme ni voulu par les partenaires sociaux, ni prévu par le législateur.

Il sera en outre observé qu'en pratique, la tenue d'un ou de plusieurs entretiens figure sur le formulaire de la convention de rupture, puisqu'il s'agit de l'un des points de contrôle auquel se livre l'administration avant d'homologuer la convention.

La signature, comme en l'espèce, par le salarié et l'employeur d'une convention de rupture sur laquelle est mentionnée la tenue d'au moins un entretien laisse ainsi présumer son existence, et c'est à la partie qui soutient qu'il n'a, en définitive, pas eu lieu, de renverser cette présomption.

La présente décision de la chambre sociale fait écho à ce que juge la 1^{ère} chambre civile en matière de droit de la consommation : la reconnaissance écrite, par l'emprunteur, dans le corps de l'offre préalable, de la remise d'un bordereau de rétractation détachable joint à cette offre laisse présumer la remise effective de celui-

ci. Dès lors, la cour d'appel qui constate que l'emprunteur a souscrit une telle reconnaissance, en déduit exactement que ce dernier, faute pour lui d'apporter la preuve de l'absence de remise du bordereau ou, à défaut, de son caractère irrégulier, ne peut se prévaloir de la déchéance du droit aux intérêts du prêteur (1^{ère} civ 16 janvier 2013 n° 12 14 122 Bull I n° 7).