

La prise d'acte de rupture du contrat de travail par le salarié


Jean Pélissier, Professeur émérite à l'Université des sciences sociales de Toulouse

Les cinq arrêts rendus par la Chambre sociale le 25 juin 2003 illustrent la nouvelle pratique de cette chambre qui consiste à organiser, en plénière de chambre, des audiences thématiques. Ceci permet de rendre des arrêts de principe posant clairement (c'est du moins l'objectif poursuivi) les règles à appliquer dans un type déterminé de litiges. Après les arrêts « amiante » du 28 février 2002 et les arrêts du 10 juillet 2002 sur les conditions de validité des clauses de non-concurrence, cet ensemble d'arrêts précède les prochaines audiences thématiques programmées le 1er octobre, les 5 et 18 novembre 2003 consacrées aux contrats à durée déterminée d'usage, à la résiliation du contrat par consentement mutuel et à l'intérim. La politique de la Chambre sociale qui, dans les années 70 et 80, consistait à rendre des arrêts d'espèce et à éviter les positions de principe est totalement abandonnée.

La série d'arrêts du 25 juin 2003 concerne la prise d'acte de la rupture du contrat de travail, émanant soit du salarié, soit de l'employeur.

Les deux arrêts rendus à propos de la prise d'acte de la rupture par l'employeur modifient la jurisprudence antérieure. Ils décident « *que l'employeur qui prend l'initiative de rompre le contrat ou qui le considère comme rompu du fait du salarié doit mettre en oeuvre la procédure de licenciement ; qu'à défaut, la rupture s'analyse en un licenciement sans cause réelle et sérieuse* ».

La formule n'est pas très adroite dans sa première partie, car il serait étonnant que les juges entendent imposer la mise en oeuvre de la procédure de licenciement dans tous les cas où l'employeur prend l'initiative de la rupture du contrat de travail. L'employeur qui rompt le contrat en période d'essai n'a pas à respecter les règles de la résiliation des contrats à durée indéterminée (art. L.122-4 c. trav.). De la même façon, l'employeur qui met un salarié à la retraite lorsque les conditions légales sont remplies ou qui met fin au contrat de travail en raison d'un cas de force majeure n'est pas obligé de mettre en oeuvre la procédure de licenciement.

En revanche, la seconde partie de l'attendu innove réellement. Avant ces arrêts, la Cour de cassation décidait que la rupture par l'employeur, assimilée à un licenciement, pouvait avoir une cause réelle et sérieuse alors même que l'employeur n'avait pas notifié une lettre de licenciement mentionnant les motifs de celui-ci ; la lettre de rupture, qui indiquait des faits vérifiables pouvant justifier celle-ci, était assimilée à une lettre de licenciement ; le juge considérait donc que le licenciement était justifié si les faits allégués étaient réels et de nature à justifier un licenciement (Cass. soc., 7 mai 2003, RJS 8-9/2003, n° 990 : lettre de refus de renouvellement d'un contrat à durée déterminée assimilée à une lettre de licenciement ; D. 2003, IR p. 1479 ). Désormais, en l'absence de lettre de licenciement mettant un terme à la procédure de licenciement, le licenciement sera toujours considéré comme étant sans cause réelle et sérieuse. L'évolution jurisprudentielle est, dans ce cas, défavorable à l'employeur.

Les trois arrêts qui concernent la prise d'acte de rupture du contrat à durée indéterminée par le salarié opèrent, au contraire, un revirement de jurisprudence favorable à l'employeur. C'est ce revirement qui retient particulièrement l'attention parce qu'il met fin à une solution qui permettait au salarié de « s'auto-licencier » et d'obtenir toutes les indemnités de licenciement, y compris les indemnités de licenciement sans cause réelle et sérieuse. Solution curieuse puisqu'elle était retenue alors même que les juges constataient que les griefs allégués par le salarié étaient inexacts.

Voulant tenir compte des critiques qui avaient été formulées à l'encontre de sa jurisprudence naissante, la Chambre sociale de la Cour de cassation abandonne, dans les trois arrêts commentés, la qualification de licenciement qu'elle donnait à toutes les prises d'acte de rupture du contrat par le salarié. Elle refuse désormais de donner une qualification juridique à la prise d'acte de la rupture du contrat de travail par le salarié en raison des faits qu'il reproche à l'employeur. L'acte de rupture n'est plus un licenciement ; c'est un acte juridique innommé (I). Cette absence de qualification semblera à certains sans gravité dans la mesure où la Cour de cassation indique quels sont les effets de cette prise d'acte : effets de la démission ou effets du licenciement selon que les faits invoqués par le salarié ne justifiaient pas ou justifiaient la rupture du contrat. Cette indication, malgré les apparences, reste assez vague et les effets de la prise d'acte incertains (II).

I - Un acte juridique innommé

Dans l'arrêt de cassation (SARL Technoram) et les deux arrêts de rejet (Célestin et Chiche), la Chambre sociale décide que « *lorsqu'un salarié prend acte de la rupture de son contrat de travail en raison des faits qu'il reproche à son employeur, cette rupture produit les effets soit d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse si les faits invoqués la justifiaient, soit, dans le cas contraire, d'une démission* ».


L'abandon par la jurisprudence de la requalification systématique de la prise d'acte de rupture par le salarié en licenciement sans cause réelle et sérieuse appelle une entière approbation. Mais il n'est pas certain que le refus de donner une qualification juridique à cet acte soit une solution indiscutable.

A - L'abandon de la qualification systématique « licenciement sans cause réelle et sérieuse » : une solution heureuse

1 - *La requalification en licenciement sans cause réelle et sérieuse de toute prise d'acte de rupture par le salarié qui invoquait des griefs à l'encontre de l'employeur était techniquement mal fondée.*

Une jurisprudence déjà ancienne avait pu requalifier la démission en licenciement lorsque la volonté de rompre du salarié n'était pas libre. Lorsque l'employeur, en commettant une faute grave, rendait impossible la continuation du contrat de travail, le salarié n'était pas le véritable auteur de la rupture du contrat même s'il en prenait l'initiative. L'employeur était de fait l'auteur de la rupture en rendant l'exécution du contrat impossible (par exemple en ne payant pas les salaires ou en frappant le salarié) et les juges ne faisaient que rétablir l'exacte qualification juridique en décidant que la rupture était imputable à l'employeur et devait être traitée comme un licenciement.

En décidant que toute rupture à l'initiative du salarié était un licenciement dès lors qu'il invoquait des griefs à l'encontre de l'employeur, même si ces griefs n'étaient pas fondés, la Cour de cassation ne restait pas dans la logique de sa jurisprudence antérieure ; elle adoptait une solution entièrement nouvelle, difficilement explicable.

Un raisonnement peu convaincant avait été avancé. Il consistait à dire que, lorsque l'employeur ne contestait pas la rupture du contrat constatée par le salarié, cette rupture ne pouvait être qu'une démission ou un licenciement. La prise d'acte de rupture par le salarié, qui invoquait des griefs à l'encontre de l'employeur, ne constituait pas une manifestation non équivoque de la volonté du salarié de mettre fin au contrat ; elle ne pouvait donc pas être qualifiée de « démission » puisqu'une démission ne peut résulter que d'une manifestation non équivoque de volonté de la part du salarié (Cass. soc., 26 sept. 2002, *Mocka*, RJS 11/2002, n° 2010 ; D. 2003, Somm. p. 386, obs. J. Porta ). L'acte de rupture n'étant pas une démission ne pouvait être qu'un licenciement.

Le raisonnement n'emporte pas l'adhésion. On pourrait tout aussi bien soutenir le contraire. Il apparaît que la rupture du contrat n'est pas un licenciement puisque l'employeur n'a pas pris l'initiative de la rupture du contrat et qu'il n'est l'auteur d'aucun acte ayant rendu impossible

l'exécution du contrat. Comme l'a écrit le Professeur Gérard Couturier, « *si la rupture du contrat de travail dont le salarié a déclaré prendre acte n'a été en rien causée par l'employeur, le juge devrait pouvoir dire qu'elle ne s'analyse pas en licenciement* » (G. Couturier : L'auto-licenciement n'est pas un droit, c'est un risque, Semaine sociale Lamy, 22 avr. 2003, p. 12). Et puisque la rupture n'est pas un licenciement, elle ne peut être qu'une démission. En réalité ce type de qualification « par défaut » (Gérard Couturier, art. préc., p. 12) n'est pas satisfaisant. Pour qualifier un acte, on ne peut pas se dispenser d'en examiner les caractéristiques juridiques. Ne présentant aucun des caractères du licenciement (ni initiative de la rupture, ni volonté de rompre manifestée éventuellement par un comportement rendant impossible la continuation du contrat), l'acte décidé par le salarié ne peut être qualifié de licenciement.

2 - Outre cette critique d'ordre technique, *une autre critique d'ordre pratique pouvait être formulée*. Cette jurisprudence ouvrait la porte à tous les abus. Un salarié qui souhaitait être licencié pour percevoir une importante indemnité conventionnelle de licenciement, une indemnité de licenciement sans cause réelle et sérieuse et, éventuellement, des indemnités de chômage, pouvait décider seul que le contrat était rompu par ... un licenciement. Il lui suffisait d'affirmer que le contrat était rompu en raison de fautes commises par l'employeur. Il atteignait l'objectif recherché alors même que l'employeur n'avait pas commis les fautes alléguées, du moins si ce dernier ne contestait pas la rupture du contrat invoquée par le salarié. Le droit n'ayant pas pour fonction de protéger les « coquins », qu'ils soient salariés ou employeurs, la jurisprudence qui reconnaissait des droits importants à des salariés organisant leur propre licenciement, en l'absence de toute volonté de l'employeur de rompre le contrat, ne pouvait pas être approuvée.

Si on peut se féliciter de l'abandon de la qualification de « licenciement » donnée à des prises d'acte de rupture du contrat de travail émanant du salarié en l'absence de tout comportement fautif de l'employeur, on sera plus réservé devant le refus de qualifier la prise d'acte de rupture par le salarié.

B - Le refus de qualifier la prise d'acte de rupture par le salarié : une solution discutable
Dans les trois arrêts rendus le 25 juin 2003, la Chambre sociale de la Cour de cassation s'abstient de qualifier la prise d'acte de rupture par le salarié. Elle se contente d'affirmer que, selon les circonstances, cette rupture présente soit les effets d'une démission, soit les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse. Cette décision de ne pas qualifier la rupture ne s'imposait pas.

1 - *Lorsque le salarié prend acte d'une rupture du contrat de travail en invoquant des faits qui ne justifient pas cette rupture, il prend lui-même la décision de rompre le contrat.*

Cette décision présente tous les caractères d'une démission. Celle-ci se définit en effet comme la décision unilatérale du salarié de mettre fin au contrat à durée indéterminée. Certes, il faut que cette volonté soit libre et sérieuse. En la circonstance, la volonté du salarié présente ces deux caractères. Elle est libre parce que, par hypothèse, l'employeur n'a commis aucun fait de nature à justifier la rupture. Elle est sérieuse puisque le salarié fait expressément savoir à l'employeur que le contrat est rompu et qu'il entend par la suite tirer les conséquences de cette rupture dont il a pris l'initiative.

Pour écarter cette qualification, la Cour de cassation estime que la prise d'acte de rupture n'est pas l'expression d'une « *volonté claire et non équivoque* » alors que le caractère non équivoque de la volonté du salarié est une condition d'existence de la démission. On comprend l'exigence de ce caractère non équivoque quand il s'agit d'être sûr que le salarié a bien voulu mettre fin au contrat. Ainsi lorsqu'un salarié ne reprend pas le travail à l'expiration des congés payés, son comportement peut être diversement interprété. Il ne signifie pas nécessairement que le salarié a l'intention de rompre le contrat de travail. A défaut d'une volonté non équivoque de rompre le contrat, son comportement ne peut pas être assimilé à une démission.

Mais, lorsque le salarié prend acte de la rupture en l'absence de faits imputables à l'employeur, sa volonté n'est pas équivoque. Lorsqu'il reproche à l'employeur des faits qui n'existent pas, il est l'auteur d'une manoeuvre pour masquer sa volonté de rompre. Sa volonté de rompre le contrat est certaine ; il cherche seulement, en alléguant de faux motifs, à faire supporter par l'employeur les conséquences de la rupture. Cette manoeuvre doit être déjouée et non pas encouragée. Pour ce faire, il est indispensable d'affirmer clairement que la prise d'acte de rupture qui intervient dans de telles conditions est une démission.

2 - De la même façon, on comprend mal que la prise d'acte par le salarié ne soit pas qualifiée licenciement lorsque l'employeur a eu un comportement qui justifiait la rupture. Lorsque l'employeur modifie unilatéralement le contrat de travail, il rend impossible la continuation du contrat de travail. Il est le véritable auteur de la rupture du contrat de travail. Il a décidé que le contrat initial ne serait plus exécuté et il a, sans en respecter les formes, prononcé un licenciement. Dans d'autres situations, l'employeur rend, en fait, impossible la continuation du contrat même si, sur le plan théorique, celle-ci reste possible. Tel est le cas par exemple lorsque l'employeur ne paie plus les salaires dus. Juridiquement, le contrat n'est pas rompu ; il est inexécuté par l'employeur. Le salarié peut continuer à travailler et introduire devant le juge une demande en paiement de salaires. Estimant cependant qu'il n'est pas possible d'exiger d'un salarié qu'il continue à travailler sans être payé, les juges ont admis que la grave faute commise par l'employeur autorisait le salarié à prendre acte d'une rupture imputable à l'employeur, assimilée à un licenciement. On ne voit pas pourquoi cette interprétation est abandonnée d'autant que l'absence de qualification devrait normalement entraîner des conséquences sur les effets de cette rupture.

II - Une rupture aux effets incertains

La formulation des trois arrêts commentés pourrait faire croire que les effets d'une prise d'acte par le salarié sont clairement identifiés : ou bien les effets sont ceux d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse si les faits invoqués par le salarié justifient la rupture ; ou bien les effets sont ceux d'une démission dans le cas contraire.

A - Derrière cette simplicité apparente se cache **une interrogation majeure : quels sont, parmi les faits reprochés à l'employeur, ceux qui justifient la rupture ?** La réponse à cette question n'est pas évidente.

1 - La situation qui présente le moins de difficultés est celle qui était soumise aux juges dans les arrêts *Célestin* et *Chiche*. Les juges du fond avaient, dans les deux litiges, constaté que les faits invoqués par le salarié dans la lettre de rupture n'étaient pas établis. Il est évident, dans ces cas, que les faits invoqués par le salarié ne pouvaient pas justifier la rupture et que celle-ci produisait les effets d'une démission.


2 - En revanche, lorsque les faits reprochés à l'employeur sont établis, faut-il décider que toutes les fautes commises par l'employeur, même les plus légères, justifient la rupture ou faut-il, au contraire, tenir compte de la gravité des fautes commises par l'employeur, seules les fautes graves justifiant la rupture ?

Le droit positif n'offre pas, à ce jour, de réponse certaine. Les arrêts ont, jusqu'à une époque récente, requalifié la prise d'acte de rupture par le salarié en licenciement seulement dans les cas où l'employeur avait commis une faute particulièrement grave, rendant impossible le maintien du contrat. Il s'agissait des cas où l'employeur ne payait plus les salaires (Cass. soc., 24 oct. 2001 ; 22 sept. 1993, Dr. soc. 1993, p. 877), faisait travailler le salarié dans des conditions dangereuses (Cass. soc., 18 oct. 1989, RJS 1989, n° 826), modifiait unilatéralement le contrat de travail (Cass. soc., 10 avr. 1991, RJS 1991, n° 690), avait roué de coups le salarié (Cass. soc., 14 mars 1979, D. 1979, IR p. 424). Dans certains arrêts récents, la Cour de cassation ne fait plus référence à l'impossibilité de continuer le contrat de travail pour qualifier licenciement une prise d'acte par le salarié. Elle décide par exemple, dans un arrêt rendu le 24 avril 2003, que le manquement délibéré et renouvelé de l'employeur à une obligation résultant du contrat de travail rend la rupture imputable à ce dernier et que celle-ci s'analyse en licenciement sans cause réelle et sérieuse (Cass. soc., 24 avr. 2003, RJS

2003, n° 857).

La Cour de cassation aura à préciser quelle est la nature des fautes de l'employeur qui justifient la rupture du contrat. D'une façon générale, une obligation contractuelle non exécutée appelle une action en exécution ; une action en résolution judiciaire est concevable, mais la résolution du contrat ne sera prononcée que si la violation de l'obligation contractuelle présente un certain caractère de gravité. Lorsqu'il s'agit d'autoriser une partie contractante à se substituer au juge et à prononcer elle-même la résiliation du contrat, cette exigence concernant la gravité du manquement de l'autre contractant ne peut pas être éludée. En d'autres termes, on peut prévoir, sans grands risques d'erreur, que la Cour de cassation ne retiendra comme faits justifiant la rupture constatée par le salarié que les fautes graves commises par l'employeur, la Cour de cassation se réservant évidemment le contrôle de la qualification « faute grave ».

B - Le critère de distinction entre les cas où la prise d'acte produit les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse et ceux où elle produit les effets d'une démission étant dégagé, encore faudra-t-il préciser et justifier les effets de la démission ou du licenciement.

On peut trouver curieux qu'un acte, qui n'est pas une démission, produise les effets d'une démission et qu'un acte, qui n'est pas un licenciement, produise les effets du licenciement. Le droit exige habituellement plus de rigueur. Les juges ont déjà, dans le passé, pris des libertés avec les catégories juridiques. Ils avaient, par exemple, déjà décidé que la résiliation judiciaire du contrat de travail à la demande du salarié produisait les effets du licenciement (Cass. soc., 20 janv. 1998, D. 1998, Jur. p. 350, note Ch. Radé ). Ils poursuivent ici une construction jurisprudentielle qui a essentiellement pour but d'assurer la protection des droits des salariés mais qui rend confuse la règle juridique.

Si l'on entre dans cette logique (peut-on vraiment parler de logique ?) qui consiste à appliquer les effets de la démission à un acte qui n'est pas qualifié de « démission », les effets de la démission ne semblent pas soulever de difficultés particulières. Le contrat de travail est rompu et le salarié perd son emploi. Si la convention collective ou les usages applicables dans l'entreprise imposent un préavis en cas de démission, le salarié devra à l'employeur une indemnité compensatrice de préavis puisqu'il ne se sera pas tenu à la disposition de l'employeur pendant la durée du préavis.

Les effets du licenciement attachés à la prise d'acte de rupture par le salarié sont moins évidents. Ils dépendent normalement des faits reprochés à l'employeur.

Si ces faits constituent des fautes graves rendant impossible l'exécution du contrat de travail, l'employeur devra au salarié une indemnité compensatrice du préavis de licenciement puisque le salarié a été mis dans l'impossibilité d'exécuter le contrat. En revanche, si les juges retiennent comme faits justifiant la rupture des fautes contractuelles qui ne rendent pas impossible l'exécution du contrat de travail, le salarié qui a pris acte de la rupture ne devrait pas avoir droit à une indemnité compensatrice de préavis. En effet, il ne s'est pas tenu à la disposition de l'employeur pendant le délai-congé alors qu'il n'y avait aucune impossibilité d'exécuter sa prestation de travail.

De même, il semble anormal d'admettre que le salarié ait droit à une indemnité de licenciement sans cause réelle et sérieuse, comme l'affirment les trois arrêts rapportés, si les fautes reprochées à l'employeur ne rendaient pas impossible l'exécution du contrat de travail. Il est logique d'admettre que l'employeur soit débiteur d'une indemnité de licenciement sans cause réelle et sérieuse lorsqu'il a rompu en fait le contrat en rendant impossible l'exécution de celui-ci ; la rupture qui résulte directement de sa faute est un licenciement et celui-ci n'a, à l'évidence, pas de cause réelle et sérieuse puisque cette cause est, de façon exclusive, une faute de l'employeur. Mais, si les fautes reprochées à l'employeur ne rendent pas impossible la continuation du contrat, la rupture du contrat n'est plus le fait de l'employeur. Il n'y a plus licenciement, même informel ; *a fortiori*, il n'y a pas licenciement sans cause réelle et sérieuse. On voit mal pourquoi la prise d'acte de rupture par le salarié produirait, dans ce cas, les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse.

Le revirement de jurisprudence, réalisé par les arrêts *Célestin*, *SARL Technoram* et *Chiche*, est très important puisqu'il met fin à une solution dangereuse socialement et injustifiée techniquement. Il pourrait cependant être amélioré en donnant une qualification à la prise d'acte de la rupture par le salarié, celle-ci étant, selon les circonstances, qualifiée de « démission » ou de « licenciement ». Pour proposer un critère précis permettant de distinguer les deux catégories juridiques, les magistrats pourraient abandonner le critère assez flou « *des faits justifiant la rupture* » pour lui substituer celui « *des faits rendant impossible pour le salarié la poursuite de l'exécution du contrat* ».

Mots clés :

CONTRAT DE TRAVAIL * Rupture * Imputabilité * Démission * Fait invoqué *
Auto-licenciement

Recueil Dalloz © Editions Dalloz 2011