



Nous n'avons volontairement pas corrigé les imperfections de forme qui peuvent apparaître dans chaque copie.

Concours interne

4^{ème} épreuve d'admissibilité : Questions sociales

Meilleure copie

Note : 17/20

France Stratégie

Le 26 août 2021

Note à l'attention de M. le Directeur

Objet : Note relative au dispositif de rupture conventionnelle introduit en 2008, propositions d'aménagements et groupe de travail

Présentée comme l'un des symboles de la nouvelle « flexisécurité » à la française apportant flexibilisation du marché du travail et garanties par les salariés, la rupture conventionnelle individuelle, outil permettant à l'employeur et au salarié en CDI (contrat à durée indéterminée) de convenir ensemble des termes de la rupture du contrat, a été introduite le 1^{er} août 2008 par la loi du 25 juin 2008 portant modernisation du marché du travail. Cet outil est le fruit d'un accord national interprofessionnel portant modernisation du marché du travail du 11 janvier 2008 entre les partenaires sociaux comprenant de nombreuses mesures (périodes d'essai interprofessionnelles, hausse des indemnités de licenciement..) qui réaffirme le CDI comme forme de droit commun de la relation de travail.

En ce qu'elle participe du mouvement de déjudiciarisation du régime de fins des relations de travail, fortement recommandé par l'OCDE comme facteur de compétitivité des entreprises pour encourager la mobilité du marché du travail, la rupture conventionnelle individuelle se présente comme une alternative intéressante pour le salarié comme l'entreprise à la démission ou au licenciement.

En effet, les entreprises y ont trouvé un moyen rapide et efficace de mettre fin – sans avoir à justifier de motif ou de préavis – à la relation de travail en assurant un risque contentieux très faible tandis que les salariés peuvent y recourir pour sortir de leur relation de travail en négociant une indemnité de rupture tout en bénéficiant (sous réserve de cotisations suffisantes) des allocations de retour à l'emploi versées par l'Assurance chômage. L'équilibre de la rupture tenant à l'accord obligatoire des deux parties.

Au moment de son introduction, M. Xavier BERTRAND, Ministre du Travail a précisé que le dispositif de rupture conventionnelle individuelle (RCI) poursuivait l'objectif de retour au plein emploi sans toutefois s'accompagner d'un mouvement de précarisation de la population. Le dispositif a ainsi été doté de garanties d'assurance, de contrôle, par le salarié comme de la possibilité de négocier une indemnité de rupture supérieure à l'indemnité légale de licenciement. Toutefois, à l'usage, la faiblesse de l'assistance ainsi que le faible pouvoir de négociation de certains salariés pose question quant à l'objectif initial de démocratisation portée par la RCI, qui se voulait l'outil à portée de tous et non réservée aux cadres et professions supérieures.

De plus, depuis son introduction en 2008, en pleine crise financière, économique et sociale, le dispositif semble encourager plus de sorties que de nouvelles embauches, ayant pour conséquence des débats autour de son rôle dans la mobilité du marché du travail. Les débats ont lieu dans un contexte de ralentissement du recours à la RCI (+ 15 % en 2019) contrastant avec le succès des années précédentes (+ 3,9 % en 2018, + 7,3 % entre 2014-2017), ce qui est susceptible de confirmer l'usage pro-cyclique de la RCI, un usage soutenu lorsque le marché du travail se porte « mieux » avec quelques réserves.

Après plus de dix années de pratique, il convient de reconnaître l'efficacité de la RCI au service de la déjudiciarisation des relations de travail comme l'insuffisance des garanties qu'elle apporte au salarié (I) pour envisager ensuite sa démocratisation accrue, son articulation avec la formation professionnelle et l'élargissement de son recours pour renforcer son efficacité au service de la mobilité des salariés et de la compétitivité des entreprises (II).

I] La rupture conventionnelle individuelle, un outil efficace au service de la déjudiciarisation des relations de travail, assorti des garanties par le salarié dont la pratique révèle l'insuffisance

1. Réduire le risque contentieux, un enjeu de flexibilité du marché du travail auquel répond la RCI tout en offrant des garanties aux salariés

Pour l'Etat, l'entreprise ou le salarié, la RCI vient encadrer des pratiques existantes (licenciement avec transitions, ruptures amiables...) en les dotant d'une nouvelle sécurité juridique, facteur de confiance par les deux parties au contrat.

De plus, comme elle n'est ni soumise à motif ou préavis, qu'elle ne nécessite qu'une initiation par lettre recommandée et qu'elle nécessite l'accord des deux parties, la RCI réduit considérablement la conflictualité qui se traduit en risque contentieux. Ainsi, 0,1 % des RCI ont fait l'objet d'une saisine devant le conseil des Prud'hommes (CPH) entre 2009 et 2014 par le salarié. Le risque diminué facilite le recours du dispositif par les entreprises mais aussi le désencombrement des conseils de prudhommes dans un contexte où 1/4 des licenciements pour motif personnel font l'objet de recours en France.

Pour les salariés, les garanties relatives à la RCI sont nombreuses, comme :

- * la possibilité d'être assisté par la personne de son choix de l'entreprise (membre du CSE – Comité social d'Entreprise ou non) ou d'un conseiller du salarié en l'absence de représentant de personnel ;
- * la possibilité de percevoir les allocations versées par l'Assurance chômage à l'issue de la rupture ;
- * le délai de 15 jours de rétractation ;
- * l'homologation par la DRIEETS (ex - DIRECCTE), service de l'Etat notamment en charge de l'inspection du travail.

A ces garanties s'ajoute le sentiment de jouer un rôle actif pour ne plus subir une relation de travail insatisfaisante voire pénible ou difficile, d'éviter la stigmatisation sociale liée au licenciement et éviter les frais inhérents à tout contentieux (et avant la RCI, aux transactions de contrat) ainsi que leurs délais, susceptibles de « figer » la personne sur un contentieux plutôt que de se projeter dans une nouvelle mobilité professionnelle.

La RCI a donc pleinement joué le rôle de diminution du contentieux en se substituant pour partie aux licenciements pour motif personnel mais en se substituant également pour partie aux démissions, elle a engendré un coût supplémentaire pour l'Assurance chômage (les démissions n'étant précédemment pas indemnisées) qui reste par l'Unédic en 2019 difficile à évaluer. Les RCI représentent aujourd'hui 21 % des indemnités pour 15 % des personnes indemnisées pour un montant de 7 milliards d'euros.

Sur le volet compétitivité, la RCI semble n'avoir eu aucun effet global sur l'emploi (à la hausse ou à la baisse) entraînant peut-être une amélioration structurelle des entreprises (en ce qu'elles peuvent plus facilement s'adapter aux cycles de production sans avoir à justifier de réelles difficultés économiques pour adapter leur masse salariale).

Ainsi, la RCI a atteint son objectif lié au contentieux mais son usage révèle la faiblesse des garanties exercées par le salarié qu'elle inscrit dans un contexte de segmentation forte du marché du travail.

2. Conçue comme outil de démocratisation de la rupture du CDI, la RCI peine à atteindre en pratique cet objectif en s'inscrivant dans un contexte de forte segmentation du marché du travail

En pratique, la démocratisation de la RCI se traduit par un recensement des opportunités entre les salariés disposant d'un fort pouvoir de négociation (cadres, filières recherchées, ancienneté forte...) pouvant négocier à la hausse leur indemnité et les autres salariés dont l'indemnité dépasse rarement le plancher de l'indemnité légale. Ainsi, la moitié des salariés reçoit une indemnité dont le montant ne s'éloigne pas ou très peu du minimum légal selon un rapport du Centre d'Etudes de l'Emploi (CEE) de 2015.

Cette situation amplifie la segmentation croissante du marché du travail, liée au degré de qualification principalement et qui détermine toute la trajectoire professionnelle (difficulté à trouver un emploi, à changer de filière, accès à la formation professionnelle plus difficile, moindre pouvoir de négociation et rupture de contrat, indemnités chômage plus faibles par faiblement qualifiés et rémunérés comme les employés et les ouvriers).

De plus, à l'usage, les garanties du salarié apparaissent insuffisantes, particulièrement dans un contexte de crise économique et sociale :

- * lorsque la rupture est d'origine économique, le salarié ne bénéficie pas des dispositifs de reclassement et indemnisation équivalents ;

- * seul 1 % sur les 7 % de refus d'homologation par les DRIEETS concerne l'absence de libre consentement, ce qui pose la question du contrôle effectif de celui-ci dans une situation où le salarié est encore dans le lieu de subordination au moment où l'accord intervient ;

- * seuls 7,4 % (en 2011) des salariés ont bénéficié d'un accompagnement et ce alors même qu'ils profitent dans ce cas de 2,09 fois plus de chances de bien négocier leur indemnité par rapport à un salarié qui n'a pas bénéficié d'assistance (source DARES, 2018) ;

- * enfin, le niveau des indemnités versées reste lié à la taille de l'entreprise (25,2 % des cadres dans entreprise de moins de 10 salariés reçoivent une indemnité de plus de 50 % à l'indemnité de référence contre 45,2 % dans une entreprise de plus de 250 salariés).

Le constat amène à proposer des aménagements pour renforcer les garanties au salarié vers une démocratisation de la RCI mais aussi pour renforcer son efficacité par la compétitivité des entreprises en l'articulant davantage avec politique de formation professionnelle.

II] La rupture conventionnelle individuelle doit atteindre son objectif de démocratisation en renforçant les garanties au salarié et son objectif de compétitivité en s'articulant avec la politique de formation professionnelle tout en facilitant et étendant son recours aux entreprises

1. Renforcer les garanties du salarié en investissant dans le dialogue social, un impératif de démocratisation par la RCI dans un contexte de crise économique et sociale

Bien que le ralentissement du recours aux RCI a été constaté en 2019, le contexte de crise économique post covid-19 pourrait conduire les entreprises à proposer de nouvelles ruptures, notamment en raison des difficultés – pérennes ou passagères – économiques. Or, le salarié, notamment précaire, doté d'un faible pouvoir de négociation, dans le cadre du lieu de subordination pourrait être amené à accepter par crainte d'un licenciement une RCI aux conditions minimales.

Pour remédier à ces situations, il est impératif de renforcer considérablement les garanties du salarié en investissant dans le dialogue social par :

- * le financement d'un module de formation adhoc par les représentants du CSE sur le sujet de la RCI et l'accompagnement du salarié (financée par les entreprises dans le cadre de la formation des élus du CSE) ;

- * la création d'une formation obligatoire pour les conseillers du salarié financée par un prélèvement aux entreprises, notamment les TPE-PME pour améliorer la qualité de l'accompagnement ou financée par le fond de financement du dialogue social par les organisations syndicales (salariées et patronales).

- * l'engagement des élus du CSE de proposer systématiquement leur assistance à la personne demandeur d'une RCI ;
- * revalorisation du minimum de l'indemnité de rupture au dessus du minimum légal de licenciement ;
- * prise en charge par les entreprises des frais des conseillers du salarié la priorité étant de conserver la souplesse du dispositif – en supprimant l'homologation auprès de la DRIEETS en simple obligation de transmission pour l'employeur (et ce, conformément aux pratiques) tout en renforçant les garanties effectives du salarié par l'assistance de qualité, gratuite et disponible (à noter 250 conseillers du salarié sur Paris par exemple par des millions de salariés des TPE/PME), seule garante du libre consentement du salarié dans la démarche.

A noter que l'employeur -notamment de TPE/PME- paraît utilement profiter de sessions/ateliers mis en place par les DRIEETS -notamment les ODDS (Observatoires Départementaux du Dialogue Social) sous leur pilotage- pour former les responsables RH/du personnel qui se trouve parfois démuni devant la démarche RCI, renonçant encore à l'outil faute de maîtrise.

2. Faciliter et étendre le recours à la RCI en l'articulant avec la formation professionnelle pour atteindre l'objectif de compétitivité de l'économie par la mobilité du travail

La RCI reste un mode de rupture de la relation de travail qui -ainsi- ne peut restaurer la compétitivité des entreprises si elle ne s'articule pas avec les autres volets des politiques publiques favorisant la flexibilité du marché du travail, comme la formation professionnelle, capable d'assurer les accès des mobilités professionnelles dans un contexte de transition professionnelles accélérées par les mutations du marché de l'emploi (tertiarisations puis essort des services, digitalisations, robotisations...).

Pour ce faire, il pourrait être convenu de faire de la formation professionnelle, du projet de transition professionnelle un module obligatoire de négociation (obligations de moyens et non de résultat) dans le cadre de la RCI, et ce, à l'instar de l'entretien professionnel afin de susciter des projets construits entre les parties. Le module pourrait faire l'objet d'un financement multiple (Pôle Emploi, France Compétence, APEC) et mobiliser le Conseil en Evolution Professionnel (CEP) pour faciliter les transitions. L'entreprise, au moyen d'incitations d'ordre fiscale, pourrait être invitée à abonder le plan.

Le module pourrait être complété d'un module lors de l'entretien de la RCI autour des avantages connexes que peut mettre à disposition l'entreprise au salarié après son départ (prolongation des droits à mutuelle, complémentaire santé, maintien transitoire de certains avantages sociaux...) permettant -tout comme le module « transition professionnelle »- de retirer le focus, ramené à un enjeu pour la RCI, le montant de l'indemnité versé, à discussion et un financement plus complet, où l'entreprise peut trouver d'autres sources, crédits de financement que le versement de l'indemnité.

Cette évolution est de nature à « épaisir » la nature des échanges à l'occasion d'une RCI ouvrant de nouvelles possibilités de clauses transitoires (tutorat contre maintien dans les effectifs pendant 6 mois, ...) et une utilité renouvelée de cet outil au service de la mobilité professionnelle du salarié vers des secteurs recruteurs.

Pour les entreprises, le recours à la RCI pourrait encore être facilité en transformant l'homologation à la DRIEETS en simple information et en ouvrant la possibilité d'étendre à la RCI aux CDD de plus de 3 ans (jusqu'ici réservée aux CDI). Un seuil minimum devrait être dans ce cas fixé de manière vigilante pour ne pas encourager la précarisation, les indemnités devront être égales au minimum des indemnités de fin de contrat et le principe de l'accord mutuel respecté.

* *
*

Afin de mener à bien ces évolutions, il convient de mettre en œuvre un groupe de travail sous l'égide de France Stratégie composé de représentants :

- * des partenaires sociaux (organisations patronales et salariées) au titre de leur gestion de l'Assurance chômage notamment ;
- * du Ministère du Travail (en lien avec le réseau DRIETS et les ODDS), notamment la DGT pour la vigilance réglementaire, de la DGEFP (formation professionnelle) ;
- * de France Compétences (détermination du module de transition professionnelle de l'entretien RCI) ;
- * du Conseil Supérieur de la Prudhomie (pour les impacts sur les CPH) ;
- * de l'Association des Régions (en qualité consultative, pour évaluer l'impact sur politique de compétitivité des bassins de vie et d'emploi) ;
- * des associations de défense des chômeurs (notamment pour évaluer l'impact des mesures sur des salariés ayant fait l'objet de RCI depuis sans emploi).

Le groupe relatif aux évolutions à apporter au régime de la RCI pourrait avoir comme objectifs :

- * de renforcer la protection du salarié au cœur du dispositif RCI ;
- * de renforcer l'effectivité des transitions professionnelles à l'issue des RCI en articulant le dispositif à la formation professionnelle ;
- * de relancer le recours à la RCI par entreprises en étendant son périmètre et facilitant encore les démarches ;
- * encourager la culture de la négociation dans les entreprises, notamment TPE/PME, via les ODDS ou autres outils de formation/information co-construits, à l'occasion de possibles départs de salariés en situations de RPS (risques psycho-sociaux) ;
- * étudier la mobilité effective du marché du travail face aux enjeux actuels de mutations de ce marché (digitalisation, ...) en portant une attention particulière aux salariés peu ou pas qualifiés et leur rapport à la rupture négociée.

Les propositions portées par ce groupe pourraient ensuite faire l'objet d'un point sur la RCI dans le cadre plus large d'une nouvelle discussion autour d'un ANI en 2022 autour d'une meilleure flexibilisation du marché assortie d'une sécurisation des parcours professionnels. Cet ANI pourrait cibler la segmentation du marché du travail et ses effets sur l'Assurance chômage, le rôle donné à celle-ci de sécurisation des parcours, le financement du dialogue social et la revalorisation des conseillers du salarié, une possible réforme prud'homale et le rôle de la formation professionnelle dans les transitions.