



## La transaction

Les précédents cahiers juridiques de notre journal ont consacré dans les éditions n° 46 à 49, 52, 53 et 55 des chapitres sur la rupture du contrat de travail à l'initiative du salarié et à l'initiative de l'employeur.

Vous avez pu découvrir que le sujet de la rupture du contrat de travail est vaste et que les décisions des tribunaux sont riches d'enseignement.

Nous allons, cette fois-ci, aborder le dossier de la transaction, qui est consécutive à une rupture du contrat de travail, à laquelle le salarié et l'employeur ont quelquefois recours et qui est encadrée par le Code Civil mais aussi par la jurisprudence.

Les parties qui négocient et concluent une transaction ont comme objectif d'éviter le traitement judiciaire de leur litige. La transaction permet d'éviter les aléas d'un procès et de mettre un terme définitif et confidentiel à un différend, pour autant qu'il soit préalablement identifié.

C'est pourquoi la plupart du temps, elles sont amenées à transiger avant toute instance contentieuse, mais il arrive parfois qu'elles décident de signer une transaction en cours d'instance. La transaction consiste à trouver un accord avec l'autre partie.

La transaction permet de satisfaire certaines exigences de discrétion, de préservation de l'image de l'entreprise ou de soi.

Même si le procédé peut paraître simple à première vue, il ne l'est pas et il faut être prudent. Il y a des règles à respecter qu'il faut bien connaître et il vaut mieux être assisté par un conseiller juridique ou un avocat avant d'établir une transaction car, si elle est reconnue valable, elle interdit alors tout recours car elle a l'autorité de la chose jugée en dernier ressort, comme nous allons le voir.

### ⇒ Mais qu'est-ce qu'une transaction ?

La transaction est un contrat, [régis par les articles 1883 à 1897 du Code Civil](#), par lequel les parties terminent une contestation née ou préviennent une contestation à naître. La transaction n'est en aucun cas un mode de rupture du contrat de travail. Elle intervient, au contraire, après la rupture définitive du contrat de travail et plus précisément après réception, par le salarié, de la lettre de licenciement.

La transaction ne doit pas être confondue avec la rupture du contrat de travail par la volonté de l'une ou l'autre partie, de même qu'elle ne doit pas être confondue avec la rupture par la volonté commune des deux parties. Par ailleurs, et comme nous le verrons, la transaction ne doit pas non plus être confondue avec le reçu pour solde de tout compte.

### ❖ Distinction entre la rupture d'un commun accord et la transaction :

La transaction a un régime distinct de la rupture d'un commun accord et elle obéit à des conditions de validité qui lui sont propres.

• La rupture amiable est expressément consacrée par [l'article 11 alinéa 2 de la loi n° 729 du 16 mars 1963 sur le contrat de travail, lequel dispose que](#) : "la rupture d'un contrat à durée indéterminée peut intervenir sans préavis, si elle résulte de l'accord des parties d'une faute grave, ou d'un cas de force majeure..." C'est un mode spécifique de rupture du contrat de travail qui entre dans les prévisions de [l'article 989 du Code Civil qui dispose que](#) : "Les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites. Elles ne peuvent être révoquées que de leur consentement mutuel, ou pour les causes que la loi autorise."

• L'accord des parties provoque ainsi la rupture du contrat, alors que la transaction règle les conséquences d'une rupture déjà décidée. Dans la rupture amiable, les parties décident toutes les deux de mettre un terme au contrat alors que la transaction fait suite à la décision de l'une des deux parties de rompre le contrat de travail.

Contrairement à la transaction, qui ne peut être conclue qu'une fois la rupture devenue définitive, l'accord négocié suppose au contraire, pour être valable, qu'il n'ait pas été mis fin au préalable au contrat de travail par une démission ou un licenciement. [Voir jugement du Tribunal du Travail du 7 octobre 2010 D.A. c/ SAM B.J.S qui a jugé que](#) : "Attendu comme il a été dit, que l'accord en date du 22 décembre 2006 s'analyse en une transaction postérieure au licenciement, si bien que, contrairement à un cas de rupture négociée pré-licenciement, l'existence du licenciement demeure en son principe".

• La transaction nécessite un litige, l'intention des parties d'y mettre fin ainsi que des concessions réciproques, ce qui ne se retrouve pas dans l'accord amiable. [Voir en ce sens un jugement du Tribunal du Travail rendu le 8 mai 2003 dans une affaire opposant P.G. à la SAM M.F.](#) Dans ce cas d'espèce, le Tribunal qui avait constaté que la salariée opérait une confusion manifeste entre les notions de départ négocié et de transaction a jugé que : "L'existence de concessions appréciables est une condition de validité de la transaction et non de l'accord de rupture amiable..."

• La rupture d'un commun accord, à défaut de constituer une transaction destinée à mettre fin par des concessions réciproques à toutes contestations nées ou à naître résultant de la rupture définitive du contrat de travail, permet ainsi à un salarié de pouvoir réclamer devant le Tribunal du Travail paiement à son employeur, soit de rappel de salaires correspondants à la période antérieure soit d'indemnités. Ainsi, la rupture d'un commun accord, qui met seulement

fin au contrat, ne prive pas le salarié des droits nés de l'exécution de son contrat de travail, peu importe les termes de l'accord.

Ce n'est pas le cas de la transaction qui, si elle est valable, a l'autorité de la chose jugée en dernier ressort. Elle ne peut être remise en cause (sauf dans des cas particuliers que nous allons voir). Son contenu s'impose aux parties et elle vaut renonciation à tous droits, actions et prétentions relativement au différend qui y a donné lieu.

La rupture amiable, qui n'est soumise à aucune forme précise et n'entraîne aucun respect de procédure de quelque nature que ce soit, est en pratique licite dès lors que :

- Elle a été conclue librement, le consentement du salarié étant exempté de vices tels que l'erreur, la violence ou le dol ;
- Elle a satisfait aux trois conditions de validité énoncées par [l'article 963 du Code Civil](#), à savoir la capacité de contracter, un objet certain qui forme la nature de l'engagement et une cause licite dans l'obligation.

Les règles de droit commun des contrats devant recevoir application, il appartient à la partie qui se prévaut de la non validité de l'accord amiable de rupture, d'établir l'existence de la cause de nullité qu'elle invoque.

Les tribunaux distinguent bien les deux notions de transaction et de rupture d'un commun accord et ils ne sont pas liés par la qualification juridique donnée par les parties à leur accord. Ils doivent rechercher la véritable nature de l'acte. Ainsi, on peut imaginer qu'une convention dénommée "rupture amiable" puisse être qualifiée de "transaction" et vice versa.

Enfin, la rupture d'un commun accord ne donne pas droit au chômage. Ce n'est pas le cas d'un licenciement et de la transaction qui y fait suite.

### ❖ Distinction entre le reçu pour solde de tout compte et la transaction :

La transaction ne doit pas non plus être confondue avec le reçu pour solde de tout compte car ils sont très différents.

La signature du reçu pour solde de tout compte, qui est remis par le salarié à l'employeur [conformément à l'article 7 de la loi n° 638](#), suite à la délivrance par ce dernier du solde de tout compte, lors de la résiliation ou de l'expiration du contrat de travail, constate le montant des sommes perçues et ne règle pas un litige, de même qu'il ne comporte pas l'intention des parties d'y mettre fin, ni des concessions réciproques comme pour la transaction.

Le reçu pour solde de tout compte n'est pas un contrat mais un acte juridique unilatéral qui, pour être valable, doit respecter certaines conditions fixées par l'article 7 de ladite loi et par les tribunaux (voir notamment note juridique du MBN n° 55).

La transaction a l'autorité de la chose jugée mais pas le reçu pour solde de tout compte qui peut être dénoncé dans les deux mois de la signature. La forclusion ne s'applique qu'à ce que le salarié a acquis au moment de son solde de tout compte. Par contre, la signature du reçu pour solde de tout compte ne peut valoir renonciation du salarié au droit de contester le bien-fondé de la rupture de son contrat de travail. Seule une transaction, si elle est conforme sur la forme et sur le fond aux dispositions du Code Civil, signée après la rupture du contrat et comportant des concessions réciproques peut l'empêcher d'agir.

### ⇒ Quelles sont les conditions de validité d'une transaction ?

Il y a des conditions de fond et des conditions de forme.

#### ↳ Quelles sont les conditions de fond ?

Les parties doivent absolument avoir la possibilité de s'engager et donc la capacité et le pouvoir de transiger et, par ailleurs, la transaction suppose l'existence d'un consentement non vicié ([article 964 du Code Civil](#))

Avant de s'engager dans une transaction et de signer ce document, les parties doivent avoir :

#### • La capacité de transiger :

[Conformément à l'article 1884 du Code Civil](#) : "Pour transiger, il faut avoir la capacité de disposer des objets compris dans la transaction."

Ainsi, les employeurs et les salariés doivent être capables de contracter.

[Conformément à l'article 978 du Code Civil](#) : "Toute personne peut contracter, si elle n'est pas déclarée incapable par la loi" et [conformément à l'article 979 du Code Civil](#) : "Les personnes incapables de contracter sont :

\* 1° les mineurs ;

Par contre, le mineur émancipé, qui est capable comme un majeur de tous les actes de la vie civile, peut conclure valablement une transaction [conformément à l'article 410 du Code Civil](#).

\* 2° les majeurs en tutelle ;

Pour le majeur en curatelle, [l'article 410-32 du Code Civil prévoit que](#) : "Sans l'assistance de son curateur, le majeur ne peut faire aucun acte qui, sous le régime de la tutelle des majeurs, requerrait une autorisation du conseil de famille..."

"Si le curateur refuse son assistance, le majeur peut demander au juge tutélaire l'autorisation d'agir. Cette autorisation ne peut lui être accordée qu'après audition du curateur ou celui-ci dûment convoqué."

\* 3° tous ceux à qui la loi interdit certains contrats."

⇒ [Quant aux salariés protégés](#), ils peuvent transiger à condition qu'ils ne renoncent pas aux dispositions d'ordre public visant à protéger leur mandat. [Voir en ce sens le jugement du Tribunal de Première Instance, du 21 septembre 2010, A.P. c/ Société C](#). En l'espèce, un salarié licencié a conclu une transaction après avoir renoncé à son mandat. Le tribunal, qui a confirmé un jugement du Tribunal du Travail, a considéré que la transaction était nulle.

[Par ailleurs, le Tribunal du Travail, dans un jugement du 4 décembre 2008, P.C. c/ C., a rappelé que](#) : "Aux termes du jugement du 25 janvier 2007, la présente juridiction avait rappelé qu'une transaction conclue entre un employeur et un salarié protégé, lorsque le licenciement de l'intéressé n'a pas été autorisé par la commission administrative compétente et se trouve donc lui-même entaché de nullité, est atteinte d'une nullité absolue d'ordre public." Le tribunal a donc déclaré la transaction nulle et le salarié a dû restituer une somme de 61 000 € versée par l'employeur à titre d'indemnité transactionnelle.

- **Le pouvoir de transiger :**

Le salarié lui-même ou son tuteur peuvent transiger. Quant à l'employeur, il paraît logique que la personne qui a capacité pour mener les discussions et finir la transaction soit la même que celle qui rompt le contrat de travail du salarié. C'est la personne qui a le pouvoir de contracter pour le compte de la société. Cette personne peut donner mandat.

- **Le consentement :**

Pour que la transaction soit valable, il ne doit y avoir aucun vice du consentement, c'est-à-dire ni violence, ni erreur, ni dol, venant entacher la conclusion de la transaction. Ainsi, en application de l'article 964 du Code Civil : *"Il n'y a point de consentement valable si le consentement n'a été donné que par erreur, s'il a été extorqué par violence ou surpris par dol."*

La définition du dol est donnée par [l'article 971 du Code Civil qui dispose que](#) : *"Le dol est une cause de nullité de la convention, lorsque les manœuvres pratiquées par l'une des parties sont telles qu'il est évident que, sans ces manœuvres, l'autre partie n'aurait pas contracté. Il ne se présume pas et doit être prouvé."*

Par "manœuvres", il faut comprendre toute une série d'artifices tels que des faux témoignages de salariés ou par exemple de fausses plaintes de clients... destinés à faire signer l'autre partie.

La violence est une autre circonstance qui peut entraîner un vice du consentement. Celle-ci pourra notamment résulter de contraintes. [L'article 967 du Code Civil dispose que](#) : *"Il y a violence, lorsqu'elle est de nature à faire impression sur une personne raisonnable et qu'elle peut lui inspirer la crainte d'exposer sa personne ou sa fortune à un mal considérable et présent."*

Une transaction ne peut être valable qu'en cas de consentement donné librement et en pleine connaissance de cause. À ce titre, le Tribunal du Travail s'est prononcé le 28 septembre 2000, M.P. c/ SNC C., et a jugé que le consentement de la salariée n'avait pas été donné librement mais extorqué par l'employeur sous la pression morale exercée par lui. Dans ce cas d'espèce, la salariée prétendait que la transaction intervenue entre les parties était affectée d'un vice du consentement puisqu'elle n'avait accepté de signer le procès-verbal qui lui avait été soumis que sous la menace "d'aller en prison".

Le Tribunal du Travail a jugé que : *"...les pièces versées aux débats établissent incontestablement que le consentement de M.P. n'a pas été librement donné, mais extorqué par son employeur, sous la pression morale exercée par celui-ci;*

*Il résulte en effet du témoignage fourni par le représentant de la SNC C., en la personne de son chef comptable M.K. que, M.P. n'a "accepté l'accord qui lui avait été proposé qu'après que lui aient été énumérées les peines possibles dans une telle affaire dans la loi monégasque";*

*L'énoncé des peines, notamment d'emprisonnement (d'un à cinq ans) réprimant en droit pénal le délit de faux en écriture privée et usage de faux a ainsi manifestement déterminé le consentement de M.P., laquelle se trouvait précisément à cette période, au vu des pièces médicales et des attestations versées aux débats, dans un état de fragilité psychologique consécutif aux brimades constantes dont elle était l'objet de M.K., son supérieur hiérarchique direct;*

*En conséquence, le Tribunal a constaté la rescision de l'accord transactionnel conclu entre les parties."*

[Par ailleurs, le 3 mars 2005, le Tribunal du Travail s'est également prononcé sur ce point dans une affaire opposant F.D. à la SCS B.](#)

Dans ce cas d'espèce, le salarié embauché sous contrat à durée indéterminée, en qualité de Directeur international du développement, le 1<sup>er</sup> avril 2001, a été licencié le 4 décembre 2001. En novembre 2002, le salarié a saisi le tribunal du travail afin d'obtenir, à défaut de conciliation, la condamnation, avec exécution provisoire, de la SCS B., à lui payer 3300 € à titre d'indemnité de licenciement et 90 000 € à titre de dommages et intérêts pour licenciement abusif. Le 4 décembre 2001, la SCS B. avait soumis le salarié à une convention écrite, aux termes de laquelle il reconnaissait être intégralement rempli de ses droits et renonçait à tout recours contre son employeur. Le salarié a soutenu en premier lieu que la convention était nulle en la forme... et qu'elle était nulle dans la mesure notamment où il l'avait signée sous la pression de l'employeur. Il évoquait à ce titre, l'existence d'une contrainte. Le Tribunal du Travail a jugé qu'il lui incombait de démontrer l'existence du vice du consentement, ce qu'il n'a pas pu faire car le Tribunal du Travail a jugé qu'un message de l'employeur mentionnant la volonté du salarié de quitter l'entreprise ne saurait suffire seul à démontrer l'existence de pressions et que le salarié n'apportait aucun autre élément de fait.

Dans le domaine des vices du consentement, la transaction obéit à quelques règles particulières. En effet, [l'article 1891 alinéa 2 du Code Civil prévoit que](#) : *"Les transactions... ne peuvent être attaquées pour cause d'erreur de droit ni pour cause de lésion."*

Cet article réduit le domaine de l'erreur en éliminant l'erreur de droit et la lésion comme cause de nullité de la transaction. Ainsi, l'erreur de droit est sans effet sur la validité de la transaction. Par erreur de droit, il faut comprendre une méprise portant sur l'existence ou sur la portée d'une norme ou sur la qualification juridique d'un fait ou d'un acte. L'exclusion de l'erreur de droit s'explique car la transaction vise précisément à échapper à la vérification juridictionnelle des prétentions des parties au profit d'un règlement conventionnel.

Par contre, [l'article 1892 du Code Civil prévoit que](#) : *"Néanmoins, une transaction peut être rescindée lorsqu'il y a erreur dans la personne ou sur l'objet de la contestation."* Ces deux cas limitatifs d'erreur visent à préserver la finalité processuelle de la transaction en ce qu'elles sont toutes deux relatives à l'existence du litige.

Par ailleurs, [conformément à l'article 1897 du Code Civil](#) : *"L'erreur de calcul dans une transaction doit être réparée."*

L'erreur prend ainsi une forme particulière dans le cadre de la transaction. Elle s'est adaptée à sa singularité et à sa finalité processuelle.

Comme nous l'avons vu, la transaction est valable en l'absence de vice du consentement, mais ce n'est pas la seule condition, elle doit réunir encore trois conditions : une situation litigieuse entre les parties, l'intention d'y mettre fin et des concessions réciproques consenties par chacune d'elles.

- **L'existence d'un litige :**

[L'alinéa 1<sup>er</sup> de l'article 1883 du Code Civil dispose que](#) : *"La transaction est un contrat par lequel les parties terminent une contestation née, ou préviennent une contestation à naître."*

Par "contestation née", il faut entendre un litige existant, réel et dont les parties sont censées connaître l'importance. Par "contesta-

tion à naître”, il peut s’agir pour les parties de prévenir une contestation susceptible de naître de la rupture du contrat.

La transaction a pour but de régler un véritable différend.

**Exemple :** Une salariée licenciée pour faute grave de son emploi d’assistante commerciale après 10 ans de service qui soutient que son licenciement est dépourvu de motif valable et que, d’autre part, la rupture de son contrat revêtait un caractère manifestement abusif, qui attrait son employeur devant le Tribunal du Travail pour obtenir paiement de l’indemnité de licenciement et de dommages et intérêts et qui signe ensuite une transaction en cours d’instance, témoigne bien du fait qu’il existe un litige, une situation contentieuse et une contestation réelle dont les parties en connaissent l’importance. Il y a bien un désaccord entre les parties. L’une estimant que le motif du licenciement est valable et grave et l’autre non valable et abusif.

Le juge vérifie l’existence d’un litige, car par définition la transaction a été conclue pour régler ce litige. A défaut, elle est sans cause.

Le Tribunal du Travail a eu l’occasion de se prononcer le 3 avril 2008, dans une affaire C.C. c/ SNC B. sur l’existence d’un différend. Dans ce cas d’espèce, le salarié, embauché en qualité d’Attaché de direction le 1<sup>er</sup> août 1984, a été licencié pour faute grave le 9 août 2004. Il a attrait son employeur devant le Tribunal du Travail car il estimait que le licenciement était dépourvu de motif valable et avait un caractère manifestement abusif. Selon l’employeur, une transaction avait été signée le 12 août 2004, sous la médiation de l’Inspection du Travail, et avait l’autorité de la chose jugée. Le Tribunal a recherché l’existence d’un accord transactionnel et a relevé que : “En l’espèce, si le document que C.C. a signé constitue certes un commencement de preuve par écrit, en ce qu’il rend vraisemblable la transaction alléguée, il est toutefois nécessaire pour que celle-ci soit complètement prouvée que la SNC B. établisse en outre, par des témoignages ou des présomptions judiciaires, la réunion de trois conditions suivantes :

- Une situation litigieuse entre les parties
- L’intention d’y mettre fin
- Des concessions réciproques consenties par chacune d’elles.

Dès lors qu’il résulte de la lettre adressée le 7 février 2005 par Madame P., Inspecteur du Travail, à Monsieur B. que la remise par l’employeur à C.C. de la lettre de licenciement modifiée et du chèque de 27 263 € faisait suite, non seulement à la notification à l’intéressé le 9 août 2004 de son licenciement pour faute grave, mais aussi et surtout à la “réclamation” formulée par ce dernier le même jour auprès des services de l’inspection du travail, l’existence d’un différend opposant l’employeur à son salarié est en l’espèce matériellement démontrée...”

En l’absence de contestation, la transaction est nulle pour défaut de cause ou d’objet. Il en serait notamment ainsi si la contestation a déjà fait l’objet d’un jugement définitif. Ainsi, l’alinéa 1<sup>er</sup> de l’article 1895 du Code Civil dispose que : “La transaction sur un procès terminé par un jugement passé en force de chose jugée, dont les parties ou l’une d’elles n’avaient point connaissance, est nulle”, mais par contre, comme le prévoit l’alinéa 2 dudit article 1895 du Code Civil : “Si le jugement ignoré des parties était susceptible d’appel, la transaction serait valable” donc, tant qu’il existe une situation litigieuse, la transaction est possible.

### • L’intention d’y mettre fin :

Par la transaction, les parties entendent mettre fin au litige et c’est pour cela qu’elles se rapprochent et, après discussions et conces-

sions mutuelles, déclarent mettre fin à leur différend pour éviter ainsi un contentieux judiciaire.

### • L’existence de concessions réciproques :

#### → La nécessité des concessions :

La transaction est un contrat par lequel les parties mettent fin à une contestation en consentant des concessions réciproques. Cette notion a été admise par les tribunaux qui ont notamment jugé le 3 mars 2005, dans une affaire opposant F.D. c/ SNC B., que “... pour être qualifiée de transaction au sens de l’article 1883 et suivants du Code Civil, lesquels la définissent comme un contrat synallagmatique, une convention doit contenir des concessions réciproques”.

De même, le Tribunal du Travail a jugé, le 3 avril 2008, dans une affaire opposant C.C. à la SNC B., que : “Pour qu’il y ait transaction il faut que se trouve réunie la triple condition du litige, de l’intention d’y mettre fin et des concessions réciproques”. “La transaction se définit comme un contrat écrit par lequel les parties terminent une contestation née ou préviennent une contestation à naître par des concessions réciproques effectives et appréciables au jour de sa conclusion.”

Par “concessions”, il faut entendre la renonciation à un droit, la renonciation à des prétentions ou bien encore la renonciation à des actions. Il s’agit de l’élément le plus fondamental et le plus caractéristique de la transaction. C’est le moyen nécessaire pour parvenir à une transaction.

Ces concessions réciproques sont issues du processus de conciliation entre les parties, pour être ensuite formalisées (c’est l’intérêt des parties) dans la transaction. Pour les tribunaux, c’est un élément essentiel de la transaction. Le juge peut juger qu’il n’y a pas du tout de concession, mais aussi qu’elles sont dérisoires, ce qui est équivalent à une absence de concession.

Le contenu des concessions relève de la liberté contractuelle. Elles peuvent être d’une grande diversité et elles doivent être réciproques comme nous le verrons. Cette exigence a été posée et précisée par les tribunaux.

Quant aux renonciations que peuvent faire les parties dans le cadre des concessions, et notamment le salarié, il a été jugé par le Tribunal du Travail le 3 mai 2005, dans une affaire F.D. c/ SCS B., que : “... Si aux termes de l’article 14 de la loi n° 729 du 16 mars 1963, les parties ne peuvent renoncer par anticipation à leur droit éventuel à des dommages et intérêts prévus aux articles 11 et 13, les mots “par anticipation” signifient nécessairement “avant la naissance du droit à des dommages et intérêts”. Dans la mesure où ce droit à des dommages et intérêts naît de la rupture abusive du contrat, le salarié peut y renoncer valablement dès que cette rupture est consommée.

En l’espèce, la renonciation ne saurait être qualifiée d’anticipée dans la mesure où elle est intervenue après la réception de la lettre de licenciement, laquelle est visée dans l’acte. De plus, contrairement à ce que soutient F.D. (le salarié) aucune règle n’interdit à un salarié de renoncer à ses droits avant d’avoir reçu les indemnités auxquelles il peut prétendre en cas de rupture du contrat de travail.”

Le Tribunal du Travail a relevé que le salarié connaissait son licenciement et savait qu’il était, dès la signature de la convention, dispensé d’exécuter la prestation de travail.

Par ailleurs, on ne peut pas renoncer à un droit d'ordre public. Le Tribunal du Travail s'est prononcé notamment pour rappeler tout d'abord que le licenciement des salariés protégés par [l'article 16 de la loi n° 459 \(délégués du personnel\)](#) qui n'aurait pas été autorisé par la commission administrative compétente serait entachée de nullité (c'est notamment le cas du [jugement rendu le 4 décembre 2008 dans une affaire opposant A.P. à C. où il a rappelé que](#) : "Aux termes du jugement du 25 janvier 2007, la présente juridiction avait rappelé qu'une transaction conclue entre un employeur et un salarié protégé, lorsque le licenciement de l'intéressé n'a pas été autorisé par la commission administrative compétente et se trouve donc lui-même entaché de nullité, est atteinte d'une nullité absolue d'ordre public.

Il s'ensuit que la transaction signée par les parties doit également être déclarée nulle, sans qu'il y ait lieu de s'interroger sur les conditions qui avaient été posées par A.P. en vue de sa conclusion, alors que ce dernier doit restituer la somme de 61 000 € qui lui a été versée par la C. en exécution dudit contrat...")

[Le Tribunal du Travail avait jugé le 25 janvier 2007 dans une affaire opposant A.P. à la SAM B. que](#) : "En application des dispositions des articles 6 et 1236 du Code Civil, les parties ne peuvent en effet valablement transiger ni sur les matières qui touchent à l'ordre public, ni sur les droits se trouvant hors du commerce et revêtant par suite un caractère indisponible.

Une transaction entre employeur et salarié ne saurait par suite en aucun cas couvrir la nullité absolue d'ordre public résultant de l'illégalité de son objet ou de sa cause, telle que celle qui affecte le licenciement d'un salarié protégé intervenu sans l'autorisation préalable de la commission prévue par l'article 16 de la loi n° 459."

Il est indispensable, pour que la transaction soit valable, que les parties abandonnent une part de leurs prétentions. Par exemple, l'employeur qui ne voulait pas verser au salarié d'indemnité de congédiement ni de préavis en invoquant une faute grave, doit s'engager dans la transaction à verser des indemnités au salarié. Le salarié qui souhaitait percevoir des dommages et intérêts pour licenciement abusif doit accepter de réduire ses prétentions.

### → Contrôle de la réalité des concessions par le juge :

En cas de contentieux, il appartient au juge du fond d'apprécier la réalité des concessions réciproques.

Le juge peut estimer qu'il n'y a pas de concessions réciproques et donc que la transaction est nulle.

Il a notamment jugé :

– [Le 3 mars 2005, dans le cadre d'une affaire opposant F.D. à SCS B., qu'il y avait absence de concession effective de la part de l'employeur et que donc l'accord ne saurait avoir les effets d'une transaction.](#) Dans ce cas d'espèce, le salarié prétendait notamment que la société aurait fait pression sur lui pour le faire renoncer par avance à toute action contre elle et il avait fait valoir que le document qu'il avait signé était nul, faute (notamment) de concessions de la part de l'employeur. [Le Tribunal du Travail a jugé que](#) : "En l'espèce, le paiement du salaire dû pour la période de préavis était prévu aux termes normaux, à la seule exception du salaire du premier mois lequel devait être payé d'avance, et l'employeur n'a pas délié le salarié des obligations résultant du contrat de travail, sauf en ce qui concerne l'exécution du travail lui-même. Or, s'agissant des postes de direction comportant un haut niveau de responsabilités, il est habituel de dispenser les salariés licenciés de l'exécution de leur

prestation de travail dans le délai de préavis. En outre, en l'espèce compte tenu des fonctions occupées par F.D., consistant à développer les ventes des clients de la société... l'employeur pouvait à juste titre considérer comme contre-productif de confier à un salarié sur le départ des tâches en contact étroit avec sa clientèle et consistant à recueillir des informations sur les marchés à prospecter et à élaborer des stratégies commerciales."

Le Tribunal du Travail a considéré que l'employeur n'avait pas fait de concession en se contentant de dispenser son salarié de l'exécution du préavis. Il a, en conséquence, annulé les effets de la transaction.

– [Par ailleurs, le 3 avril 2008, dans une affaire opposant C.C. à la SNC B., il a jugé que c'était le salarié qui n'avait pas fait de concession](#) : "Aucun des éléments produits aux débats par l'employeur ne s'avère, en tout état de cause, de nature à établir que C.C. (le salarié) qui affirme (sans avoir été utilement contredit sur ce point) avoir contesté lors de sa saisine des services de l'Inspection du Travail, le principe même de son licenciement qu'il considérait comme illégitime et abusif, aurait renoncé en contrepartie du versement de la somme de 27 263 € susvisée à réclamer à son employeur le paiement de l'indemnité de licenciement et l'allocation de dommages et intérêts."

Pour vérifier la réalité des concessions, le juge compare le plus souvent le contenu de la transaction et les prétentions initiales des parties, pour en déduire l'existence ou non de sacrifices.

Le Tribunal du Travail examine la transaction dans toutes ses parties, comme en témoigne [le jugement opposant M.G. à la SAM H.M. rendu le 16 mai 2013](#), et il s'attache à l'existence et à la réalité des concessions réciproques.

Pour cela, il peut même examiner la qualification des faits invoqués à l'appui de la décision de licenciement.

[Le 4 décembre 2008, le Tribunal du Travail, dans un jugement opposant C.A. à la Société V.F.C., un salarié est licencié pour cause d'incompatibilité d'humeur. Le Tribunal du Travail a jugé que](#) : "l'incompatibilité d'humeur ne constitue pas à elle seule un motif valable de licenciement au sens de l'article 2 de la loi n° 845 du 27 juin 1968 et que, dès lors, en s'abstenant d'invoquer, sous couvert d'incompatibilité d'humeur, des faits objectifs imputables au salarié de nature à nuire au fonctionnement de l'entreprise, l'employeur ne peut soutenir qu'il aurait énoncé un motif de licenciement susceptible d'être jugé valable.

Il s'en suit, qu'au jour de la transaction, l'employeur n'a pas invoqué un motif de rupture du contrat de travail susceptible de le dispenser de l'indemnité de licenciement. En conséquence, en allouant au salarié une somme inférieure au montant de l'indemnité de préavis et de congés payés afférents ainsi que l'indemnité de licenciement, cet employeur n'a pas consenti de concessions dans le cadre de la transaction litigieuse, de telle sorte que celle-ci ne peut être considérée comme valable..."

Ainsi donc, il faut retenir de ce jugement que le juge qui est saisi d'une demande d'annulation d'une transaction peut toutefois examiner la qualification des faits invoqués à l'appui de la décision de licenciement pour déterminer l'existence et la réalité de concessions réciproques.

Le juge peut donc restituer, le cas échéant, leur véritable qualification juridique aux faits invoqués.

Ainsi, dans ce cas de figure, l'incompatibilité d'humeur reprochée au salarié ne constitue pas un motif valable de licenciement et il n'y a pas de concession de la part de l'employeur qui a cru à tort que les motifs à l'origine de la rupture pouvaient recevoir la qualification de motif valable et avaient donc vocation à priver le salarié de l'indemnité de licenciement.

Il n'y aurait pas eu nullité de la transaction s'il avait accordé au salarié, à titre transactionnel, des indemnités d'un montant supérieur au montant de l'indemnité de licenciement, du préavis et des congés payés afférents.

### • Époque de la signature de la transaction :

Les tribunaux ont jugé que la transaction ne peut être conclue valablement qu'après la rupture définitive du contrat de travail, le salarié ne devant plus être sous la subordination de l'employeur ou celle-ci devant être suffisamment amoindrie (exemple : en cas de dispense de préavis).

À ce titre, [le Tribunal du Travail, en audience du 8 mai 2003, dans l'affaire opposant P.G. à la SAM M.F., a déclaré que](#) : "Contrairement à la transaction qui ne peut être conclue qu'une fois la rupture devenue définitive..."

[Le Tribunal du Travail s'est prononcé dans un jugement opposant D.A. à la SAM B.J.S. le 7 octobre 2010, en déclarant](#) : "Attendu comme il a été dit, que l'accord en date du 22 décembre 2006 s'analyse en une transaction postérieure au licenciement, si bien que, contrairement à un cas de rupture négociée pré-licenciement, l'existence du licenciement demeure en son principe."

Par contre, aucun délai n'est déterminé entre la décision de licenciement et la transaction. [La Cour de révision, le 3 octobre 2002, dans une affaire opposant M.P. à la SNC C. a jugé que](#) : "Attendu que M.P. fait encore grief au jugement d'appel d'avoir considéré la transaction comme un mode de rupture du contrat de travail en ce qu'elle est intervenue le même jour que la décision de licenciement et qu'ainsi le jugement a violé les articles 6 et suivants de la loi du 16 mars 1963 et 16 de la loi du 19 juillet 1947; Mais attendu que ces textes ne comportent pas l'exigence d'un délai déterminé séparant la décision de licenciement d'une transaction sur le paiement des indemnités."

Pour autant, il nous semble préférable, afin d'éviter toute contestation, de signer la transaction après la remise au salarié des différents éléments du solde de tout compte et de son certificat de travail, dans lequel il sera précisé qu'il se trouve libre de tout engagement.

### ↳ Quelles sont les conditions de forme de la transaction ?

#### • Doit-elle être écrite ?

[Conformément à l'article 1883 alinéa 2 du Code Civil traitant de la transaction](#), il est spécifié que c'est un contrat qui doit être rédigé par écrit.

Toutefois, les juges ne considèrent pas l'écrit comme une condition de validité de la transaction, mais juste comme un moyen de preuve.

À ce titre, [le Tribunal du Travail, le 3 avril 2008, dans une affaire opposant C.C. à la SNC B. a jugé que](#) : "Si le contrat par lequel les parties terminent une contestation née ou préviennent une contestation à naître, doit conformément au deuxième alinéa de l'article

1883 du Code Civil "être rédigé par écrit", l'exigence d'un écrit ne conditionne cependant pas la validité de la transaction, dont l'existence peut ainsi être établie selon les modes de preuve prévus en matière de contrats par les articles 1188 et suivants du Code Civil..."

Toutefois, considérant l'importance d'un tel acte et les éléments qui en conditionnent sa validité, notamment les concessions réciproques qui doivent apparaître distinctement, nous vous conseillons vivement de rédiger un écrit en bonne et due forme.

#### • Doit-il y avoir un nombre d'exemplaires précis ?

Quand il y a un écrit, [conformément à l'article 1172 du Code Civil](#) "Les actes sous seing privés qui contiennent des conventions synallagmatiques, ne sont valables qu'autant qu'ils ont été faits en autant d'originaux qu'il y a de parties ayant un intérêt distinct... chaque original doit contenir la mention du nombre des originaux qui ont été faits.

Néanmoins, le défaut de mention que les originaux ont été faits, doubles, triples, etc., ne peut être opposé par celui qui a exécuté de sa part la convention portée dans l'acte."

#### • La mention "bon pour accord transactionnel" et la signature de l'acte sont-ils nécessaires ?

[Le Tribunal du Travail a rendu un jugement le 3 mars 2005 dans une affaire opposant F.D. à la SCS B. qui est intéressant car il se prononce sur la forme de la transaction et plus particulièrement sur les mentions à y apposer.](#) Dans ce cas d'espèce, le salarié soutenait que la convention était nulle en la forme dans la mesure où elle ne contenait pas d'exposé des motifs, elle ne comportait que sa propre signature et non celle de l'employeur et où il n'aurait pas écrit de sa main "bon pour accord transactionnel".

[Le Tribunal du Travail a jugé que](#) : "Cependant les arguments ne reposent sur aucun fondement juridique, aucune règle légale n'imposant aux parties de dissenter sur les motifs de leur convention ou d'imposer une quelconque formule traduisant leur acceptation des termes de l'accord, laquelle résulte suffisamment de la signature de l'acte."

Dans ce cas d'espèce, le Tribunal a reconnu que l'exécution de la transaction par l'employeur, ce que ne contestait pas le salarié, suffisait à démontrer l'acceptation par la société, de l'accord, dont elle avait rédigé les termes, et donc à démontrer l'effectivité de l'accord entre les deux parties.

### ⇒ Mais quels sont les effets de la transaction ?

#### → À l'égard des parties et des tiers :

##### ❖ Le caractère absolu de la transaction :

– Le principe de l'autorité de la chose jugée :

[Conformément à l'article 1891 du Code Civil](#) : "Les transactions ont, entre les parties, l'autorité de la chose jugée en dernier ressort."

[Le Tribunal du Travail a notamment jugé le 16 mai 2013 dans une affaire opposant M.G. à la SAM H.M. que](#) : "L'existence d'une transaction constitue dès lors une fin de non-recevoir à l'exercice ultérieur de toute action en justice concernant le différend qui y a donné lieu et s'y trouve compris."

La fin de non-recevoir attribuée à la transaction signifie qu'elle ne peut plus être remise en cause.

Bien que différente du jugement d'un point de vue conceptuel, la transaction s'en rapproche d'un point de vue empirique.

L'article 1891 du Code Civil confère expressément à la transaction l'autorité de la chose jugée en dernier ressort. Or, l'autorité de la chose jugée est bien l'un des effets caractéristiques du jugement.

Conformément à l'article 1883 du Code Civil, la transaction est un contrat, dont l'article 1891 lui confère l'autorité de la chose jugée en dernier ressort. Aussi, les effets que la transaction produit sont à la fois contractuels et processuels. La transaction n'est donc pas un contrat comme les autres. C'est un contrat spécial du fait de sa finalité processuelle qui est de mettre fin au litige qui oppose les parties.

- L'article 1891 joue un rôle essentiel dans le régime de la transaction, en assurant le passage de l'autorité contractuelle à l'autorité processuelle. Il permet ainsi à la transaction de s'immiscer dans l'ordre judiciaire. Pour autant, elle n'en perd pas sa nature contractuelle.

- La transaction produit, dans l'ordre judiciaire, un effet extinctif comparable à celui du jugement passé en force de chose jugée. Cet effet extinctif empêche les parties de saisir ultérieurement un juge du litige qui a fait l'objet de la transaction. Les parties n'ont plus de droit d'action.

Le juge quant à lui doit se dessaisir de l'affaire s'il a connaissance de la transaction. Il est tenu de déclarer irrecevable toute demande identique à celle qui a fait l'objet de la transaction. Ainsi, la transaction éteint le droit d'action des parties et cet effet extinctif s'impose au juge.

L'extinction du droit d'agir des parties n'est qu'une conséquence de la disparition du litige car, par la transaction, les parties ont entendu faire disparaître le litige. La disparition du litige procède naturellement de l'abandon par les parties de leurs prétentions initiales antagonistes car, s'il n'y a plus de prétentions juridiques opposées, il n'y a plus de litige. La disparition du litige entraîne l'extinction du droit d'action, mais également de façon corrélatrice, l'extinction de l'instance et le dessaisissement du juge (transaction en cours d'instance).

La partie qui souhaiterait aller au tribunal, pour faire quand même juger le litige, se verrait opposer par son adversaire une exception de transaction qui aurait pour effet de rendre sa demande irrecevable. L'exception de transaction est soumise aux mêmes conditions et caractères que l'exception de chose jugée et elles produisent toutes deux le même effet (en tant que fin de non-recevoir, elles rendent irrecevable la nouvelle demande en justice).

Une transaction a pour conséquence de rendre une demande ultérieure irrecevable par défaut du droit d'agir.

Mais il ressort des dispositions du Code Civil que l'effet extinctif de la transaction est limité, à l'instar de l'autorité de la chose jugée, à l'objet de la transaction et aux parties à la transaction.

– Quelles sont les limites au principe de l'autorité de la chose jugée ?

- **La relativité quant à l'objet :**

L'effet extinctif de la transaction est tout d'abord limité à l'objet de cette dernière.

En effet, selon l'article 1887 du Code Civil : "Les transactions se renferment dans leur objet, la renonciation qui y est faite à tous droits, actions et prétentions, ne s'entend que de ce qui est relatif au différend qui y a donné lieu."

Dans le même sens, l'article 1888 du Code Civil énonce que : "Les transactions ne règlent que les différends qui s'y trouvent compris, soit que les parties aient manifesté leur intention par des expressions spéciales ou générales, soit que l'on reconnaisse cette intention par une suite nécessaire de ce qui est exprimé."

L'effet extinctif est donc limité aux seuls droits litigieux sur lesquels les parties ont transigé. Seul l'objet de la transaction devient immuable et intangible à l'instar d'une décision de justice rendue en dernier ressort.

L'effet extinctif de la transaction est limité au seul litige, objet de la transaction, afin de maintenir le droit fondamental à l'action en justice pour tout ce qui n'a pas été compris dans l'accord. Il est donc essentiel de bien délimiter l'objet de la transaction. Ce sont les parties, et elles seules, qui définissent l'objet de la transaction et qui, ce faisant, délimitent la portée de son effet extinctif.

Toute action judiciaire portant sur un élément non envisagé lors de la transaction reste donc recevable.

**Exemple :** Le Tribunal du Travail s'est prononcé en la matière, le 16 mai 2013, dans une affaire opposant M.G. à la SAM H.M.

Dans ce cas d'espèce, un salarié avait été employé par un hôtel, suivant tout d'abord plusieurs contrats à durée déterminée, pour la période du 21 avril 2008 au 30 septembre 2009, puis du 2 novembre 2009 au 30 avril 2010 et enfin suivant contrat à durée indéterminée à compter du 2 mars 2010 avec effet au 2 novembre 2009, en qualité de commis de restauration.

Ce salarié a attiré la société devant le Tribunal du Travail à l'effet d'obtenir sa condamnation au paiement de la somme de 200 000 €, à titre de dommages et intérêts en réparation du préjudice moral qu'il aurait subi, du fait d'avoir été jugé sur sa couleur de peau.

Pour sa part, la société a demandé au Tribunal de faire droit à son exception de transaction, de déclarer les prétentions adverses irrecevables et, à titre subsidiaire, de se déclarer incompétent à raison de la matière.

La société a expliqué qu'elle avait dans le courant du mois d'octobre 2010 notifié à M.G. son affectation au restaurant J.R. Alors que ce dernier n'a pas accepté le transfert, suite à un entretien préalable du 8 novembre 2010, le salarié s'est vu notifier son licenciement par lettre du 10 novembre 2010. Le salarié ayant contesté la rupture, en faisant état de l'incident survenu avec J.R. en 2008, les parties se seraient rapprochées et auraient conclu, le 10 décembre 2010, une transaction aux termes de laquelle la société a versé "à titre de règlement définitif et irrévocable de tous différends entre les parties" une indemnité transactionnelle et définitive de 4 400 €.

Aux termes de l'article 4 de ce protocole, M.G. aurait expressément accepté, en contrepartie du règlement de cette somme, de mettre fin à toute contestation résultant du contrat de travail et, plus généralement, à toute contestation future concernant son activité professionnelle.

Le salarié, par la suite, aurait par lettre du 13 janvier 2011 évoqué l'entretien du 16 décembre 2010 au cours duquel il n'a pas obtenu les excuses verbales de J.R. au sujet de la discrimination subie.

La société évoque le fait que la transaction signée en décembre 2010 ayant autorité de la chose jugée, la demande formée par le salarié serait manifestement irrecevable.

Le salarié, quant à lui, a évoqué l'article 1887 du Code Civil qui précise que les transactions se renferment dans leur objet pour prétendre à une portée restrictive de la transaction.

L'employeur prétend quant à lui que la transaction contient une formulation rédigée en termes généraux qui prime (qui empêche toute contestation). En outre, la société prétend que le salarié ne peut revendiquer un élément qui lui aurait été révélé postérieurement à la signature du protocole.

Le salarié prétend, quant à lui, que la transaction n'a pas été signée pour réparer le préjudice subi du fait de la discrimination dont il a été victime en 2008, au cours du premier contrat de travail, mais visait à mettre un terme au litige né du second contrat de travail, en raison du changement d'affectation infondé et présenté sans respecter un délai de prévenance.

Le Tribunal a tout d'abord bien défini la transaction comme étant : *"Un contrat écrit par lequel les parties terminent une contestation née ou préviennent une contestation à naître par des concessions réciproques effectives et appréciables au jour de sa conclusion. Les transactions ont, entre les parties, l'autorité de la chose jugée en dernier ressort (article 1891 du Code Civil). Les transactions se renferment dans leur objet; la renonciation qui y est faite à tous droits, actions et prétentions, ne s'entend que de ce qui est relatif au différend qui y a donné lieu (article 1887 du Code Civil). Les transactions ne règlent que les différends qui s'y trouvent compris, soit que les parties aient manifesté leur intention par des expressions spéciales ou générales, soit que l'on reconnaisse cette intention par une suite nécessaire de ce qui est exprimé (article 1888 du Code Civil).*

*L'existence d'une transaction constitue dès lors une fin de non-recevoir à l'exercice ultérieur de toute action en justice concernant le différend qui y a donné lieu et s'y trouve compris."*

Sur la forme de la transaction, le Tribunal notera que l'article 1<sup>er</sup> relatif à l'objet mentionne le prononcé du licenciement, sa contestation immédiate par M.G., notamment dans ses circonstances et conséquences, et précise que les parties se sont rapprochées afin de mettre fin à cette contestation et s'engagent réciproquement à respecter ce qui suit.

Le Tribunal en a jugé que : "Il s'évince de ce qui précède que les formulations générales appréciées à la lumière des expressions spéciales... l'objet de l'accord (mettre fin à cette contestation) ainsi que le rappel précis du différend, qui ne concerne que le licenciement et ses conséquences, permettent de considérer que les parties ont entendu transiger sur la question de l'exécution et de la rupture du contrat de travail à durée indéterminée ayant pris effet le 2 novembre 2009 ou de toute contestation future qui y serait liée, et ce d'autant que le montant de l'indemnité transactionnelle (4400 €) est sans rapport avec une concession qui aurait été consentie aussi bien quant aux suites du licenciement qu'à la réparation du préjudice moral résultant d'une discrimination raciale antérieure, laquelle constitue la raison du refus de changement d'affectation, aux dires

*mêmes de la défenderesse et avait manifestement été évoquée avant la signature de la transaction.*

*En conséquence, les demandes, objet du présent litige, qui portent sur la responsabilité de la SAM H.M. commettant (éventuel) du fait des agissements de son préposé (éventuel) J.R., ou sur l'exécution d'un contrat de travail à durée déterminée, distinct de celui à durée indéterminée qui a été rompu à l'initiative de l'employeur, ne doivent pas être déclarées irrecevables par application de l'article 1891 du Code Civil."*

### • La relativité quant aux parties :

L'effet extinctif de la transaction est également limité aux parties qui l'ont conclue. En ce sens, l'article 1890 du Code Civil énonce que : *"La transaction faite par l'un des intéressés ne lie point les autres intéressés et ne peut être opposée par eux."*

Ainsi, l'effet extinctif de la transaction n'est opposable qu'à ceux qui l'ont signée ou qui ont été régulièrement représentés lors de sa conclusion, en vertu d'un mandat.

La transaction ne peut éteindre le droit d'action des tiers ni leur imposer des obligations ou créer des droits en leur faveur.

En outre, l'article 1889 du Code Civil dispose que : *"Si celui qui avait transigé sur un droit qu'il avait de son chef, acquiert ensuite un droit semblable du chef d'une autre personne, il n'est point, quant au droit nouvellement acquis, lié par la transaction antérieure."*

### ❖ Le non-respect de la transaction :

– L'absence d'exécution des obligations :

La transaction ne met fin au litige que sous réserve de son exécution. Elle ne peut être opposée par l'une des parties que si celle-ci en a respecté les conditions.

Une partie à une transaction ne peut se prévaloir de cette dernière si elle n'a pas elle-même correctement exécuté les concessions réciproques auxquelles elle s'était engagée.

Si l'une des parties n'exécute pas ses obligations, l'autre partie aura le choix entre l'exécution forcée ou la résolution de la convention avec dommages et intérêts cité dans l'article 1039 du Code Civil qui dispose que : *"La condition résolutoire est toujours sous-entendue dans les contrats synallagmatiques, pour le cas où l'une des deux parties ne satisfera point à son engagement. Dans ce cas, le contrat n'est point résolu de plein droit; la partie envers laquelle l'engagement n'a point été exécuté a le choix, ou de forcer l'autre à l'exécution de la convention lorsqu'elle est possible, ou d'en demander la résolution avec dommages et intérêts.*

*La résolution doit être demandée en justice, et il peut être accordé au défendeur un délai selon les circonstances."*

En application de l'article 1039 du Code Civil, le salarié demandeur peut solliciter du juge la résolution de la transaction pour manquement de l'employeur à ses obligations. Les deux parties se retrouvent dans la situation initiale et le salarié peut demander au juge de lui restituer ses droits primitifs.

Par ailleurs, l'employeur peut être condamné au versement de dommages et intérêts pour inexécution de la transaction qu'il a conclue avec le salarié. Cette solution trouve son fondement dans l'article 997 du Code Civil qui dispose que : *"Toute obligation de faire ou de ne pas faire se résout en dommages et intérêts, en cas d'inexécution de la part du débiteur."*

Enfin, conformément à l'article 1886 du Code Civil : *"On peut ajouter à une transaction la stipulation d'une peine contre celui qui manquera de l'exécuter."* Les parties peuvent donc prévoir une clause pénale dans la transaction qui viendra fixer le montant forfaitaire des dommages et intérêts que la partie qui n'exécutera pas ses engagements devra payer à l'autre partie.

**Exemple :** Le Tribunal du Travail n'a pas suivi l'employeur qui prétendait que le salarié aurait failli à un de ses engagements prévus dans la transaction le 7 octobre 2010 dans une affaire opposant D.A. à la B.J.S. Dans ce cas d'espèce, D.A. qui était Directeur des opérations / Dirigeant responsable depuis 2003 au sein de la banque s'est vu notifier par lettre recommandée en date du 2 novembre 2006 la rupture de son contrat avec préavis de trois mois, dont il était dispensé de présence.

Le salarié soutenait que la banque n'exécutait pas ses obligations issues du protocole transactionnel. Il a attiré son employeur devant le Tribunal du Travail pour solliciter sa condamnation au paiement de dommages et intérêts.

À l'appui de ses demandes, le salarié faisait valoir : *"qu'aux termes du protocole transactionnel conclu, son contrat de travail demeurerait rompu après un respect du préavis de trois mois, soit le 2 février 2007, le salarié étant partiellement dispensé d'être présent dans les locaux. En outre, il avait été conclu que la banque lui verserait, en complément d'une indemnité légale lui revenant, une indemnité transactionnelle de 300 125 € en réparation de tous dommages et préjudices, sous forme de quatre versements... D.A. indiquait que si la banque avait bien procédé au premier versement, tel n'avait pas été le cas s'agissant des deux suivants, si bien qu'il se serait vu contraint de saisir la présente juridiction."*

*Il estimait que le protocole d'accord conclu entre les parties devait s'analyser en une transaction au sens des articles 1883 et suivants du Code Civil."*

La banque soutenait quant à elle que : *"Sa volonté de licencier D.A. était consécutive à son absence de volonté de collaboration, voire aux freins qu'il aurait présenté aux différents projets de développement..."*

Elle déclarait également que : *"Sans reconnaissance du bien-fondé de la contestation que D.A. avait formulé auprès d'elle à l'égard de son licenciement, elle avait effectivement régularisé un protocole d'accord dans un souci d'apaisement, prévoyant notamment une indemnité de 300 125 € dont elle devait s'acquitter en quatre versements."*

*Elle soutenait que postérieurement à la signature du protocole d'accord, elle avait découvert l'existence d'un site internet, créé en 2003, par son salarié, dans le cadre duquel, sous le nom de A. Consulting, il proposerait des prestations de services, essentiellement informatiques et techniques dans le domaine bancaire... Selon la défenderesse, le comportement de D.A. caractériserait un manquement à ses obligations sus-décrites, si bien que cette inexécution fautive du protocole d'accord permettrait à la défenderesse de se prévaloir valablement d'une exception d'inexécution."*

D.A. a développé quant à lui le fait que la société A. Consulting, de droit français, *"avait effectivement été créée en 2003 antérieurement à son embauche par la banque... et qu'elle était et se trouvait encore à ce jour gérée par son épouse... il ajoutait que son employeur était parfaitement au courant de ces éléments..."*

La société quant à elle faisait valoir : *"que le comportement qu'elle estimait inadapté de son salarié ayant conduit à la volonté de licenciement, trouverait son explication dans le développement en parallèle de son activité salariée, de son investissement dans la société A. Consulting."*

Le salarié soutenait que la banque *"n'avait pas honoré la dernière échéance de versement de sommes issues du protocole transactionnel..."*

Le Tribunal du Travail a retenu tout d'abord que l'accord signé le 22 décembre 2006 entre les parties avait bien la nature d'une transaction au sens des articles 1883 et suivants du Code Civil : *"En effet, les parties l'ont entendu ainsi indiquant notamment en page 3 "la présente transaction, ayant entre les parties l'autorité de la chose jugée, ne pourra être révoquée pour cause d'erreur de droit ni pour cause de lésion, conformément à l'article 1891 du Code Civil de la Principauté de Monaco, dont les parties déclarent avoir bien compris les termes."*

Par ailleurs, le Tribunal a jugé que : *"L'autorité de chose jugée attachée à la transaction ne fait pas obstacle, le cas échéant, au jeu de l'exception d'inexécution si l'une des parties venait à ne pas exécuter valablement une ou des obligations issues de la transaction."*

Le Tribunal reconnaît en premier lieu : *"S'agissant d'agissements, réels ou supposés, de D.A., pendant la relation de travail et en tout état de cause avant la signature du protocole transactionnel, que ceux-ci ne peuvent caractériser un manquement de D.A. aux engagements qu'il a souscrits dans le cadre de la transaction du 22 décembre 2006 ;*

*Que dès lors, les allégations de la banque, quant à une activité effective de D.A. au sein de la société A. Consulting jusqu'à son licenciement le 2 novembre 2006... sont inopérantes..."*

En second lieu, le Tribunal constate que s'agissant à proprement parler des obligations de D.A. issues de la transaction que : *"Ces éléments ne s'analysent pas en une obligation de non concurrence ou de non rétablissement qui viendrait interdire à D.A. d'exercer suite à la transaction une activité similaire à celle qui était la sienne au sein de la banque."*

Aussi, le Tribunal constate que le salarié n'a pas violé les dispositions de la transaction et qu'il y a donc lieu de faire droit à sa demande d'exécution par l'employeur de la transaction.

Le Tribunal du Travail le 3 décembre 2009 s'est également prononcé sur le non-respect des obligations contenues dans la transaction dans une affaire opposant O. GA. à la Fondation... et M.

Dans ce cas d'espèce, le salarié soutenait que la clause de confidentialité introduite dans un protocole transactionnel n'avait pas été respectée par l'employeur, ni la clause pénale.

L'employeur quant à lui avait soulevé l'incompétence du Tribunal du Travail en soutenant que le litige ne relevait pas des différends qui s'élèvent à l'occasion du contrat de travail, comme le prévoit la loi n° 446 sur le Tribunal du Travail, mais concernerait l'exécution d'une transaction, laquelle, dotée de l'autorité de la chose jugée, a mis un terme à toute contestation relative à la rupture du contrat de travail.

D'une part, le Tribunal du Travail a jugé que le salarié était bien fondé à soutenir que l'employeur avait manqué à l'obligation de confiden-

tialité qu'elle avait souscrite dans la transaction en divulguant les conditions du licenciement à l'ensemble du personnel.

Par ailleurs, il relève que : *"Selon les termes de la dernière stipulation de la transaction, les parties convenaient que celui qui n'exécuterait pas les engagements contractés serait tenu de payer à l'autre, à titre de pénalité et de dommages et intérêts, une somme égale à trois fois celle perçue par O. GA. au titre de l'indemnité transactionnelle..."*

À ce titre, le tribunal a jugé que l'employeur était particulièrement mal fondé à soutenir que le montant de la clause pénale était indéterminable faute de pouvoir calculer le montant de l'indemnité transactionnelle.

Il a jugé par ailleurs que : *"La somme prévue à titre de dommages et intérêts forfaitaires ou de pénalité est due du seul fait de la violation de l'obligation assortie d'une clause pénale, sans que le créancier soit tenu de justifier du préjudice causé par cette violation."*

Le tribunal a fait droit aux demandes du salarié.

### ⇒ **L'indemnité transactionnelle**

#### • **Sa fixation :**

La loi est muette sur le quantum de l'indemnité transactionnelle.

L'indemnité transactionnelle vise à trouver un compromis entre ce que le salarié peut obtenir légalement suite à son licenciement et ce qu'il peut potentiellement coûter à son employeur dans l'hypothèse où il gagnerait un procès.

Légalement, le salarié licencié perçoit à son licenciement, son solde de tout compte, comprenant les salaires correspondants aux heures travaillées pendant et hors le préavis, qu'il soit effectué ou non à la demande de l'employeur (indemnité compensatrice de préavis), l'indemnité de congés payés (calculée y compris sur la période de préavis), différentes primes prévues au contrat, l'indemnité légale de congédiement (dans le cas d'un licenciement pour motif valable) ou de licenciement (dans le cas d'un licenciement pour motif déclaré non valable ou dans le cas d'un article 6 de la loi n° 729).

Le salarié qui a été licencié pour un motif que l'employeur estime valable peut, au contraire, le contester et réclamer l'indemnité dite de licenciement conformément à l'article 2 de la loi n° 845, et réclamer également des dommages et intérêts pour licenciement abusif.

Un compromis peut être trouvé entre les deux parties, entre le règlement légal qui est du et les sommes que le salarié pourrait réclamer devant le Tribunal du Travail. Le juge reste compétent, dans le cadre de l'examen des concessions réciproques, pour juger si la somme versée à titre d'indemnité transactionnelle n'est pas dérisoire.

#### • **Le traitement fiscal et social :**

##### **Caisses Sociales Monégasques**

L'article 16 du règlement intérieur de la CCSS prévoit que : *"NE SONT PAS COMPRIS dans le salaire à déclarer, notamment, les indemnités versées à l'occasion d'un congédiement ou d'un licenciement, ainsi que les dommages et intérêts pour rupture abusive du contrat de travail lorsque ceux-ci sont fixés par une décision de justice."*

##### **Caisses sociales françaises (retraite complémentaire ARRCO/AGIRC ; UNEDIC)**

Les indemnités de rupture (à savoir : indemnité de licenciement, indemnité perçue lors d'une rupture conventionnelle, indemnité

transactionnelle et indemnité de mise à la retraite) sont exonérées, en France, d'impôt sur le revenu à hauteur du montant le plus élevé des montants suivants :

- le montant de l'indemnité de licenciement prévu par la convention collective, l'accord professionnel ou interprofessionnel ou à défaut par la loi ;
- deux fois le montant de la rémunération annuelle brute perçue par le salarié l'année civile précédant la rupture ou 50 % du montant de l'indemnité versée si ce seuil est supérieur, dans la limite de 6 plafonds annuels de sécurité sociale (soit 231 696 € en 2016).

Les règles d'exonération de cotisations sociales applicables aux indemnités de rupture étant calquées sur les seuils ci-dessus, les indemnités ne peuvent ainsi être exonérées de cotisations sociales que pour la part n'excédant pas les seuils "fiscaux" ci-dessus.

En sus, un deuxième seuil s'applique pour les cotisations sociales : l'indemnité transactionnelle est exonérée des cotisations de Sécurité sociale :

- lorsqu'elle a pour objet de réparer le préjudice né de la perte de l'emploi ou des circonstances de la rupture, les sommes ayant la nature d'une rémunération étant quant à elles assujetties ;
- pour sa fraction correspondant à l'indemnité de licenciement, ou plus exactement pour sa fraction représentative d'une indemnité elle-même susceptible d'être exonérée.

Les indemnités transactionnelles (il doit être fait masse de l'ensemble des indemnités versées au salarié) sont ainsi exclues de l'assiette des cotisations de Sécurité sociale :

- pour leur part non imposable,
- dans la limite de 2 fois le plafond annuel de la Sécurité sociale, à savoir : 2 x 38 616 €.

Les cotisations dues aux régimes de retraite complémentaire sont calculées sur les éléments des rémunérations entrant dans l'assiette des cotisations de Sécurité sociale, telle que définie à l'article L. 242-1 du code de la Sécurité sociale, y compris les indemnités de congés payés versées par l'entremise d'un tiers (sauf exceptions pour certaines catégories : artistes de spectacles, formateurs occasionnels, vendeurs-colporteurs...)

Ainsi, les indemnités transactionnelles sont exonérées pour la fraction représentative d'une indemnité elle-même susceptible d'être exonérée. Par exemple, l'indemnité versée dans le cadre de la transaction pour éviter un contentieux relatif à un licenciement irrégulier et qui représente une indemnité de licenciement est exonérée de cotisations dans les limites applicables à l'indemnité de licenciement.

**Conclusion :** Le maître mot avant de conclure une transaction est la prudence. Si vous avez décidé de transiger, respectez la procédure à la lettre et il est important de discuter avec l'autre partie. ■