



Salariés protégés, connaissez vos droits en 2020 Par Judith Bouhana, Avocat.

Jurisprudence publié le 26/02/2020, vu 2171 fois, Auteur : [Maître Judith Bouhana- Avocat Spécialiste](#)

Vous êtes 600.000 salariés protégés dénombrés en 2011 et 20.000 demandes d'autorisation de rupture de vos contrats ont été acceptées par l'Inspection du travail en 2014 (Source Dares Résultats mars 2017 n°018).

Titulaire d'un mandat de représentant du personnel vous êtes membres du Comité social et économique, Délégué syndical, Conseiller prud'homal etc. mais également salariés élus locaux, conseillers municipaux etc.

En théorie, votre protection démarre à compter de l'information donnée à l'employeur, elle se poursuit durant l'exécution de votre contrat de travail et après sa rupture.

La réalité est tout autre, au combat dans l'entreprise pour défendre vos collègues de travail se juxtapose souvent votre propre combat : discrimination syndicale, ralentissement de votre carrière etc...

Voici un résumé des toutes dernières décisions de la cour de cassation pour vous permettre de mieux faire respecter vos droits :

1. Une interprétation extensive du point de départ de l'information de l'employeur

A l'égard de votre employeur, votre protection a pour point de départ l'information donnée à votre employeur.

Quel est son point de départ en 2020 selon les Juges :

1.1 La lettre d'information du salarié : Peu importe l'erreur de date du salarié sur la lettre d'information (Cass. Soc. 27 novembre 2018 n°18-16975)

Un Assistant de vente automobile informe son employeur de sa candidature aux élections professionnelles en mentionnant une date erronée des élections sans préciser qu'il se présenterait au second tour et sans étiquette syndicale. Il fait l'objet le lendemain de la réception de sa lettre par l'employeur d'une convocation à un entretien préalable. Puis un procès-verbal de carence des élections est établi pour le premier tour et le second tour des élections des délégués du personnel n'est pas organisé.

Licencié pour faute grave, le salarié invoque alors son statut protecteur et sa demande est rejetée par la Cour d'appel, rejet sanctionné par la Cour de cassation qui étend singulièrement la notion d'information de l'employeur en considérant que :

(la Cour) : « *avait constaté qu'au moment de l'envoi de la lettre de convocation à l'entretien préalable au licenciement le **salarié avait informé l'employeur de sa candidature aux élections professionnelles, peu important la mention d'une date erronée de celles-ci**, ce dont il résultait que l'employeur avait connaissance de l'imminence de la candidature du salarié, et que l'intéressé avait été licencié avant le premier tour des élections, ce qui l'avait privé de la possibilité d'informer l'employeur de sa volonté de présenter sa candidature au second tour.* ».

Cette décision apporte deux précisions essentielles :

1/ Seul compte la preuve d'une information de l'imminence de la candidature du salarié, peu important une erreur de date mentionnée par celui-ci dans sa lettre, l'absence d'élection postérieure et l'absence d'informations du salarié de son intention de se présenter au second tour.

2/ Le salarié est protégé dès la date d'envoi de la convocation à l'entretien préalable **peu importe le retrait postérieur de son mandat à l'origine de sa protection.**

Cette interprétation très large faite par la Cour de cassation est destinée à protéger le salarié dès qu'il manifeste son intention d'accéder à une fonction représentative du personnel ou d'élu local.

1.2. La protection s'étend aux faits disciplinaires reprochés après la fin du mandat

1^{ère} décision : (Cass. Soc. 25 septembre 2019 n°18-14244)

Un Conseiller clientèle est désigné délégué syndical avant de recevoir une convocation à un entretien préalable en vue de son licenciement. Après cette convocation à un entretien préalable, le salarié n'obtient pas les 10% nécessaires aux élections et le syndicat le désigne alors représentant de section syndicale. Il est ensuite licencié sans autorisation administrative et saisit le Juge en référé d'une demande de réintégration invoquant un trouble manifestement illicite.

Il est débouté en appel au motif que la désignation du salarié comme délégué syndical serait frauduleuse comme destinée uniquement à faire échec à la procédure de licenciement engagée par l'employeur. L'arrêt est cassé par la Cour de cassation avec un attendu clairvoyant :

« *Il résultait de ses constatations que la salariée bénéficiait de la protection à la date d'envoi de la convocation à l'entretien préalable au licenciement, que le retrait ultérieur du mandat à l'origine de la protection, **quel qu'en soit le motif**, n'avait aucun caractère rétroactif, ce dont elle aurait dû déduire que le licenciement de la salariée sans que l'autorisation de l'administration du travail ait été sollicitée constituait un trouble manifestement illicite* ».

Dès lors que la procédure de licenciement est engagée durant la période de protection du salarié, **celui-ci bénéficie de la protection des salariés représentant du personnel même si les faits retenus dans la lettre de licenciement se sont déroulés à l'expiration de la période de protection**

2^{ème} décision : (Cass. Soc. 23 octobre 2019 n018-16057).

Une Cour d'appel distingue dans la lettre de licenciement d'un salarié protégé les faits commis pendant la protection et ceux commis en dehors de cette période de protection puis déboute le salarié de sa demande en nullité de licenciement pour défaut d'autorisation préalable de l'inspection du travail en considérant bien fondés les faits commis en dehors de la période de protection.

Arrêt cassé par la Cour de cassation qui considère qu'**est irrégulier que le licenciement sans autorisation de l'inspecteur du travail du salarié convoqué à l'entretien préalable avant le terme de la période de protection, peu important que l'employeur dans la lettre de licenciement retienne par ailleurs des faits commis postérieurement à l'expiration de la période de protection :**

« Alors (que la cour d'appel) avait constaté que l'employeur avait engagé la procédure de licenciement tandis que la salariée bénéficiait encore d'une protection et que l'employeur n'avait pas saisi l'inspecteur du travail ».

2. La protection du salarié durant l'exercice de son mandat

Les décisions relatives aux salariés protégés **exerçant leur mandat dans l'entreprise** témoignent des difficultés rencontrées ces salariés :

2.1. Sauf abus, le représentant du personnel ne doit pas être sanctionné en raison d'exercices de son mandat pendant son temps de travail (Cass. Soc. 11 décembre 2019 n°18-16713).

Un représentant commercial est sanctionné pour avoir tenu des propos lors d'une réunion commerciale devant les clients de la société. Il s'en défend en engageant une procédure pour annulation de l'avertissement et discrimination syndicale que la Cour d'appel accueille favorablement.

La société se pourvoit en cassation considérant que le salarié aurait dans le cadre de l'exécution du contrat de travail et non dans l'exercice de ses fonctions représentatives critiqué une décision de la direction devant les clients.

La Cour de cassation confirme l'arrêt d'appel en rappelant que :

*« Sauf abus, le représentant du personnel ne peut être sanctionné en raison de l'exercice de son mandat pendant son temps de travail constaté, que l'avertissement était motivé par des propos tenus par le salarié pendant une réunion commerciale **en sa qualité de représentant du personnel pour la défense d'une salariée sanctionnée à la suite d'un différend avec un client** et que l'employeur ne démontrait pas un abus du salarié dans l'exercice de son mandat, la cour*

d'appel a pu en déduire que la sanction était discriminatoire ».

2.2 / Aucune modification du contrat de travail ou changement des conditions de travail ne peut être imposé au salarié protégé

1^{ère} décision : (Cass Soc. 10 juillet 2019 n°18-14762).

*" Aucune modification de son contrat de travail ou aucun changement de ses conditions de travail ne peut être imposé à un salarié protégé (et la Cour d'appel) a fait ressortir que le **changement de fonctions de la salariée concomitant à la saisine par elle de la juridiction prud'homale constituait un manquement grave empêchant la poursuite du contrat de travail** ».*

2^{ème} décision : Sanction de la modification du contrat du salarié protégé en cas de fraude décelée par les juges : (Cass. Soc. 17 avril 2019 n°17-31004)

Un responsable d'agence délégué du personnel dont le mandat est renouvelé **accepte une mutation** par avenant signé dans une filiale où il perd son statut protégé. **Il est licencié pour insuffisance professionnelle deux ans plus tard** qu'il conteste en invoquant une mutation disciplinaire, ce que la cour de cassation confirme :

« La société X avait agi de concert avec la société Y pour éluder les règles protectrices des salariés titulaires d'un mandat, en organisant avec elle la mutation disciplinaire du salarié en son sein sans autorisation de l'inspecteur du travail ».

2.3. La discrimination par préjudice de carrière n'exige pas de comparaison avec les autres salariés.

Au cours de la vie professionnelle, le salarié protégé se voit très souvent confronté à un ralentissement de sa carrière professionnelle (*en savoir plus : <https://bouhana-avocats.com/un-point-en-2019-sur-la-discrimination-syndicale/>*).

Un Assistant juridique titulaire de mandats électifs et syndicaux voit rejeter sa demande car sa comparaison n'établirait pas la matérialité des faits laissant supposer l'existence de la discrimination évoquée, ce que la cour de cassation conteste en rappelant que :

« L'existence d'une discrimination n'implique pas nécessairement une comparaison avec d'autre salarié (et que la Cour) avait constaté que l'exercice d'activité syndicale avait été pris en considération dans l'évaluation professionnelle du salarié, et que, selon un courrier de l'Inspection du travail, la carrière du salarié avait jusqu'en 2010 subi un frein dans sa progression, ce qui constituait des éléments laissant supposer une discrimination ».

Le repositionnement de droit du salarié qui le demande

3 décisions rendues le même jour par la cour de cassation témoignent de l'importance du sujet :

1^{ère} décision : Les juges sont souverains pour apprécier le repositionnement à appliquer au salarié discriminé :

« Les juges du fond apprécient souverainement le coefficient de rémunération auquel le salarié victime d'une discrimination serait parvenu en l'absence de toute discrimination ; qu'ayant constaté que, du fait de la discrimination dont il a été victime, le salarié était en droit de percevoir le manque à gagner au regard du coefficient 4-2 qu'il revendique »

2^{ème} et 3^{ème} décision : Les juges ont l'obligation de repositionner le salarié qui subi un préjudice de carrière au niveau qu'il devrait avoir s'il n'avait pas subi de discrimination : (Cass. Soc. 9 octobre 2019 n°18-16109 - Cass. Soc. 9 octobre 2019 n°18-15335) :

Le salarié discriminé a le choix de demander ou non sa réintégration et son repositionnement, s'il opte pour ce choix alors les juges doivent se prononcer nécessairement sur le repositionnement auquel il a droit :

*« La réparation intégrale d'un dommage oblige à placer celui qui l'a subi dans la situation où il se serait trouvé si le comportement dommageable n'avait pas eu lieu et que le salarié privé d'une possibilité de promotion par suite d'une discrimination **peut prétendre, en réparation du préjudice qui en est résulté dans le déroulement de sa carrière, à un reclassement dans le coefficient de rémunération qu'il aurait atteint en l'absence de discrimination** »*

3. Les droits du salarié protégé en fin de carrière :

La protection à la fin du mandat s'étend jusqu'à la fin de la période de protection même si le salarié est entre temps à la retraite (Cass. Soc. 25 septembre 2019 n°18-15952)

*« Lorsque la résiliation judiciaire du contrat de travail d'un salarié titulaire d'un mandat de représentant du personnel est prononcée aux torts de l'employeur, la rupture produit les effets d'un licenciement nul pour violation du statut protecteur, de sorte que le salarié peut prétendre à une indemnité pour violation du statut protecteur égale aux salaires qu'il aurait dû percevoir jusqu'à la fin de la période de protection en cours dans la limite de 30 mois, **quand bien même il aurait été susceptible de partir à la retraite avant l'expiration de cette période** ».*

Voici donc un tour d'horizon des plus récentes décisions relatives au statut de salarié protégé qu'il vous appartient de connaître pour mieux défendre vos droits.