

Retrouvez Actance sur :

- Sa page LinkedIn  ;
- Son application mobile : Vous pouvez la télécharger sur l'[AppStore](#) (iOS) ou [PlayStore](#) (Android) ;
- Son site internet : www.actanceavocats.com
- Sur son compte Instagram : [actance_avocats](https://www.instagram.com/actance_avocats)



RELATIONS INDIVIDUELLE

Salarié protégé – Rupture conventionnelle – Nullité – Défaut de réintégration – Résiliation judiciaire du contrat de travail qui produit les effets d'un licenciement pour violation du statut protecteur

Rappel : Un salarié protégé peut conclure une rupture conventionnelle individuelle.

Par dérogation, la convention de rupture n'est pas soumise à l'homologation de la DIRECCTE mais à l'autorisation de l'inspecteur du travail (art. L. 1237-15 du Code du travail).

La Cour de cassation a déjà jugé que l'autorisation de l'inspecteur du travail faisait obstacle à ce que le juge judiciaire se prononce ensuite sur la validité de la convention de rupture (Cass. Soc., 26 mars 2014, n° 12-21.136 ; Cass. Soc., 20 décembre 2017, n° 16-14.880).

Le ministre du travail peut annuler la décision de l'inspecteur du travail (art. L. 2422-1 du Code du travail).

Cass. Soc., 15 mai 2019, n° 17-28.547

Un salarié, directeur de projet, est élu membre de la délégation unique du personnel (DUP) en 2011 et du CHSCT en 2012.

En novembre 2012, il a conclu avec son employeur une rupture conventionnelle, qui a été autorisée par l'inspecteur du travail en janvier 2013.

Cette autorisation a été annulée par le ministre du travail en juillet 2013.

L'employeur a proposé au salarié, au titre de son obligation de réintégration, un poste de chef de projet, de qualification inférieure.

Le salarié a saisi la juridiction prud'homale d'une demande de résiliation judiciaire.

Il estimait que son employeur n'avait pas satisfait à son obligation de réintégration qui lui impose de le réintégrer dans son ancien emploi ou dans un emploi équivalent.

La Cour d'appel a fait droit à sa demande et lui a accordé une somme en réparation de la violation de son statut protecteur.

Contestant cette décision, l'employeur a formé un pourvoi en cassation faisant valoir que la rupture conventionnelle signée avec le salarié protégé avait été autorisée par l'inspecteur du travail, de sorte qu'elle n'intervenait pas en méconnaissance du statut protecteur.

La Cour de cassation ne suit pas ce raisonnement et confirme la décision d'appel considérant que le salarié protégé dont la rupture conventionnelle est nulle en raison de l'annulation de l'autorisation administrative doit être réintégré dans son emploi ou dans un emploi équivalent.

La Cour ajoute que lorsque l'employeur n'a pas satisfait à cette obligation, sans justifier d'une impossibilité de réintégration, la résiliation judiciaire prononcée aux torts de l'employeur pour ce motif produit les effets d'un licenciement nul pour violation du statut protecteur.

En l'espèce, l'employeur n'a pas justifié d'une telle impossibilité de reclassement.

Le salarié pouvait donc prétendre à une indemnité au titre de la méconnaissance du statut protecteur égale à la rémunération qu'il aurait perçue depuis la date de son éviction jusqu'à la fin de la période de protection dans la limite de 30 mois.

Autrement dit, lorsque la décision d'autorisation de l'inspecteur du travail est annulée, le juge judiciaire retrouve sa compétence.

Si l'employeur n'exécute pas son obligation de réintégration, la Cour de cassation reconnaît au salarié la possibilité d'agir en résiliation judiciaire de son contrat, ce qui lui ouvre droit à l'indemnité pour violation du statut protecteur.

Note : La Cour de cassation transpose à la rupture conventionnelle individuelle signée avec un salarié protégé les dispositions prévues lors de l'annulation de l'autorisation de licenciement (art. L. 2422-1 du Code du travail).

Rémunération – Inclusion de l'indemnité de congés payés – Conditions de validité

Rappel : En principe, l'indemnité de congés payés est versée au salarié pendant la période où il ne travaille pas.

Mais, la Cour de cassation a admis la possibilité de verser cette indemnité de congés payés en même temps que le salaire à condition d'être prévue par voie contractuelle et :

- o D'être justifiée par des circonstances particulières tenant à l'emploi ;
- o De ne pas aboutir à un résultat moins favorable que l'application stricte de la loi (Cass. Soc., 25 mars 2009, n° 97-45.946) ;
- o De faire l'objet d'une convention expresse entre l'employeur et le salarié qui indique de manière transparente et compréhensible le montant affecté aux congés payés (Cass. Soc., 14 novembre 2013, n° 12-14.070) ;

Cass. Soc., 22 mai 2019, n° 17-31.517

A la suite de sa démission, un salarié, avocat, a saisi le bâtonnier de l'ordre des avocats pour solliciter le paiement d'une indemnité compensatrice de congés payés.

La Cour d'appel l'a débouté de sa demande au motif que la convention prévoyait des dispositions concernant les congés payés claires, expresses et compréhensibles.

En l'espèce, l'article :

- o 5 prévoyait que la rémunération du salarié avait un caractère global incluant la rémunération de la totalité des congés payés afférents à la période de référence légale ;
- o 1 prévoyait que la rémunération annuelle était composée d'une partie fixe d'un montant annuel de 70 200 € bruts, indemnité de congés payés de la période de référence incluse.

Par ailleurs, sur le dernier bulletin de salaire figurait une indemnité compensatrice de congés payés de 3600€ et une rémunération brute de 7 453.33€.

La Cour de cassation censure cette analyse et rappelle que s'il est possible d'inclure l'indemnité de congés payés dans la rémunération forfaitaire lorsque des conditions particulières le justifient, cette inclusion doit résulter d'une clause contractuelle transparente et compréhensible, ce

qui suppose que soit clairement distinguée la part de rémunération qui correspond au travail, de celle qui correspond aux congés.

La Cour ajoute que soit précisée l'imputation de ces sommes sur un congé déterminé, devant être effectivement pris.

Or, tel n'est pas le cas en l'espèce :

- o La clause contractuelle se bornant à stipuler que la rémunération globale du salarié incluait les congés payés, ce dont il résultait que cette clause du contrat n'était ni transparente ni compréhensible.
- o Dans la mesure où il n'est pas contesté que, lors de la rupture, le salarié n'avait pas pris

effectivement un reliquat de jours de congés payés.

Il en résulte que le salarié était en droit de solliciter une indemnité compensatrice de congés payés.

Autrement dit, pour être valable :

- o La convention doit distinguer de manière claire la part de rémunération qui correspond au travail et celle qui correspond aux congés ;
- o Le bulletin de salaire doit, lorsque le salarié prend des congés payés, imputer la somme de l'indemnité de congés payés sur le congé déterminé.

RELATIONS COLLECTIVES

Résiliation judiciaire – Demande de dommages et intérêts pour défaut de mise en place des DP – Absence de PV de carence – Préjudice du salarié

Rappel : La Cour de cassation a déjà reconnu, dans le cadre d'une procédure de licenciement pour motif économique, l'existence d'un préjudice nécessaire en cas d'inobservation de l'obligation de mise en place des institutions représentatives du personnel (Cass. Soc., 17 octobre 2018, n° 17-14.392, Cf Actu-tendance n° 467).

Cette décision s'applique-t-elle indépendamment d'une procédure de licenciement économique ?

La Cour de cassation y répond positivement dans un arrêt du 15 mai 2019.

Cass. Soc., 15 mai 2019, n° 17-22.224

A l'occasion d'une demande de résiliation judiciaire du contrat de travail pour discrimination salariale, une salariée a sollicité des dommages et intérêts pour absence de mise en place des délégués du personnel (DP).

Elle soutenait que l'effectif de l'entreprise s'élevait à 28 salariés et qu'aucun PV de carence n'avait été établi par l'employeur.

La Cour d'appel l'a déboutée de sa demande de dommages et intérêts au motif qu'elle ne justifiait pas de l'existence d'un préjudice en lien avec la carence des DP.

Saisie d'un pourvoi, la Cour de cassation casse cette décision considérant dans un attendu de principe que l'employeur qui n'a pas accompli, bien qu'il y soit légalement tenu, les diligences nécessaires à la mise en place des IRP, sans qu'un PV de carence ait été établi, commet une faute qui cause un préjudice aux salariés, privés ainsi d'une possibilité de représentation et de défense de leurs intérêts.

Il en résulte que le salarié pouvait donc demander des dommages et intérêts.

Note : Par ces 2 arrêts, la Cour de cassation revient sur son courant actuel jurisprudentiel qui tend à mettre fin à la réparation automatique du salarié en cas de manquements de l'employeur.

En effet, la Cour de Cassation a jugé, concernant un licenciement individuel, que le non-respect par

l'employeur de la procédure de licenciement n'aurait droit à des dommages et intérêts qu'à condition pour le salarié de démontrer l'existence d'un préjudice (Cass. Soc., 13 septembre 2017, n° 16-13.578).

Tracts syndicaux – Diffusion sur la messagerie électronique de l'entreprise – Transmission par le représentant syndical au CE – Absence de dispositions conventionnelles contraires

Rappel : Avant le 1^{er} janvier 2017, la diffusion des publications et tracts de nature syndicale, soit sur un site syndical mis en place sur l'intranet de l'entreprise, soit par diffusion sur la messagerie électronique de l'entreprise devait être autorisée par un accord d'entreprise (art. L. 2142-6 ancien du Code du travail).

Cass. Crim., 9 avril 2019, n° 18-80.921

Un accord d'entreprise sur l'exercice du droit syndical autorisait chaque organisation syndicale (OS) présente dans l'entreprise à diffuser des tracts sur la messagerie interne de l'entreprise.

La diffusion des tracts se faisait selon les modalités suivantes :

- L'OS pouvait envoyer 6 tracts par année civile par voie électronique ;
- L'OS devait adresser par mail en pièce jointe scannée son tract ;
- Ce mail était à adresser au Responsable des Relations sociales en mettant en copie le Directeur des Ressources Humaines ;
- A la réception du tract et au plus tard dans les 48h, la Direction des Ressources Humaines se chargeait de l'envoi à l'ensemble des salariés du tract via une boîte mail dédiée intitulée « *communication syndical* ».

L'accord précisait que le non-respect de ces modalités pouvait conduire à ne pas diffuser le tract.

Un salarié, représentant syndical (RS) au CE a suivi cette procédure. Mais la direction a refusé, à deux

reprises, de diffuser son tract syndical au motif que cette diffusion était réservée au délégué syndical (DS).

Le RS au CE a porté plainte contre le dirigeant et l'entreprise pour délit d'entrave à l'exercice du droit syndical.

La Cour d'appel a fait droit à sa demande, après avoir constaté :

- D'une part, qu'en application des dispositions légales, la faculté de distribuer des publications et des tracts syndicaux appartient à la section syndicale. Dès lors, elle peut être exercée par l'un quelconque de ses membres, à condition que la diffusion s'effectue selon les modalités préalablement établies ;
- D'autre part, l'accord d'entreprise a attribué la transmission de ces documents aux fins de diffusion par voie électronique aux OS, sans la réserver aux seuls DS.

Contestant cette décision, l'entreprise a formé un pourvoi en cassation. Elle soutenait que seul le DS, porte-parole du syndicat auprès de l'entreprise et de l'employeur, était à même de communiquer valablement des tracts et courriers à l'entreprise afin qu'elle les diffuse. Selon elle, le RS au CE avait outrepassé son mandat, de sorte qu'aucun délit d'entrave ne saurait être constitué pour avoir tenté d'empêcher la diffusion des tracts litigieux.

La Cour de cassation rejette ce raisonnement en approuvant la décision d'appel.

Pour la Cour de cassation, la Cour d'appel avait fait une exacte application des dispositions légales et conventionnelles.

En l'espèce, les dispositions conventionnelles attribuaient à chaque membre de la section syndicale, y compris au représentant syndical au CE, la qualité pour intervenir auprès des instances compétentes au sein de l'entreprise afin de faire procéder à la diffusion de documents syndicaux au moyen des outils numériques disponibles dans

l'entreprise, sans réserver cette fonction au seul délégué syndical.

Autrement dit, la transmission de tracts en vue de leur diffusion sur la messagerie électronique de l'entreprise peut être effectuée par un RS au CE, en l'absence de dispositions contraires dans l'accord collectif.

Note : Depuis le 1^{er} janvier 2017, un accord d'entreprise n'est plus obligatoire pour définir les conditions et les modalités de diffusion des tracts et publications syndicaux sur un site syndical accessible à partir de l'intranet de l'entreprise.

À défaut d'accord, cette diffusion peut être effectuée par les OS présentes dans l'entreprise et qui satisfont aux critères de respect des valeurs républicaines et d'indépendance, légalement constituées depuis au moins 2 ans (art. L. 2142-6 du Code du travail).

En revanche, s'agissant de l'accès à la messagerie électronique de l'entreprise, un accord collectif demeure nécessaire. Il revient alors aux signataires de l'accord de définir les modalités de la diffusion des tracts, notamment de la réserver ou non au DS.



Législation et réglementation

LOI n° 2019-485 du 22 mai 2019 visant à favoriser la reconnaissance des proches aidants

La loi visant à favoriser la reconnaissance des proches aidants a été publiée au JO le 23 mai 2019.

La loi apporte 3 mesures en matière de droit social :

- o Une obligation pour les partenaires sociaux au niveau de la branche de négocier une fois tous les 4 ans sur les mesures destinées à faciliter la conciliation entre la vie professionnelle et la vie personnelle des salariés proches aidants (art. L. 2241-1 du code du travail) ;
- o Les modalités de mise en œuvre du congé de proche aidant doivent désormais être définies par une convention ou un accord de branche, ou, à défaut, par une convention ou un accord d'entreprise. L'accord de branche prime sur l'accord d'entreprise (art. L. 2241-1 du même code) ;
- o Les salariés proches aidants sont ajoutés à la liste des salariés prioritaires susceptibles de voir leur compte personnel de formation (CPF) abondé par l'employeur en application d'un accord collectif (art. L. 6323-14 du Code du travail).

Les dispositions relatives à l'indemnisation du congé de proche aidant ont été retirées de la loi et pourraient être réintégrées dans le projet de loi « *grand âge et autonomie* » dont l'examen est prévu cet automne.

Les dispositions sont entrées en vigueur le 24 mai 2019.

PARIS

152 bis, rue de Longchamp – 75116 Paris
Tél. : 33 (0)1 44 94 96 00
www.actanceavocats.com

NICE

1, rue Louis Gassin – 06300 Nice
Tél. : +33 (0)4 93 80 79 50
www.actanceavocats.com



Restez connectés avec Actance :

