



METALLURGIE

FEDERATION CFE-CGC METALLURGIE

23 mars 2020 - Service juridique

Questions-réponses

L'ACTIVITE PARTIELLE DES SALARIES MANDATES

I- Les salariés mandatés peuvent-ils être placés en activité partielle ?

Par principe, tous les salariés de l'entreprise sont susceptibles d'être placés en activité partielle (article R 5122-8 du Code du travail).

Dans ce cadre, un salarié ne peut pas refuser sa mise en activité partielle (articles L 5122-1, II et L 5122-2 du Code du travail).

Celle-ci entraîne la suspension de son contrat de travail, mais n'en constitue pas une modification.

Cependant, aucune modification de son contrat de travail ni aucun changement de ses **conditions de travail**, quelle qu'en soit la cause, ne peut être imposé à un **salarié protégé** (jurisprudence constante, notamment Cass. soc. 23-9-1992 n° 90-45.106).

Ainsi, un employeur **ne peut pas imposer** à un salarié protégé une mise en activité partielle (Cass. soc. 29-1-1992 ; 18-12-2012 n° 11-13.813).

Pour la mettre en œuvre, l'employeur doit donc d'abord lui proposer la modification.

Dès lors il y a deux solutions :

- 1- Soit le salarié protégé accepte et il est versé normalement dans le dispositif d'activité partiel.

Dans ce cas, l'accord du salarié à la modification doit être exprès (Cass. soc. 18-12-2012 n° 11-13.813)

- 2- Soit le salarié protégé refuse et l'employeur doit en prendre acte en sachant que ce refus ne peut pas justifier en soi une sanction disciplinaire (Cass. soc. 6-7-2011 n° 10-13.960). L'employeur est alors tenu de conserver le salarié mais aussi de le rémunérer normalement.

Cependant, face à ce refus, l'employeur a désormais un choix à faire.

- a) Soit maintenir le salarié dans ses fonctions et ses horaires habituels ;

b) Soit engager la procédure spéciale de licenciement, c'est-à-dire demander l'autorisation de le licencier à l'administration du travail. La demande devra être fondée sur les raisons qui ont conduit l'employeur à lui proposer ce changement dans ses conditions de travail.

En conclusion : Les salariés mandatés ne peuvent se voir imposer la mise en activité partielle et ne peuvent que se la voir proposer.

Cependant, un éventuel refus de leur part les expose à une demande de licenciement auprès de l'Inspection du travail.

Dans ce cadre et compte tenu de la situation exceptionnelle liée à l'épidémie de Covid-19, il est à craindre que ce type de demande soit considéré comme a priori justifié.

II- Les salariés mandatés peuvent-ils continuer à exercer leurs mandats pendant une période d'activité partielle ?

La suspension du contrat de travail du salarié protégé placé en activité partielle **n'a aucune incidence** sur l'exercice de son mandat de représentant du personnel (CE, 13 nov. 1987, no 68.104 ; Cass. crim., 25 mai 1983, no 82-91.538).

Autrement dit, il continue à exercer son ou ses mandats, il peut se rendre dans l'entreprise et participer aux réunions de son ou de ses instances (dans le respect des dispositions d'hygiène et de sécurité rendue nécessaire par l'épidémie) et recevoir les informations afférentes.

D'autre part, il conserve le droit d'utiliser normalement ses heures de délégation. En effet, ses heures sont liées au mandat et non au temps de travail effectif du salarié. La suspension du contrat de travail pour activité partielle n'a donc pas d'incidence sur leur acquisition et leur utilisation.

Ainsi, même dans le cas où l'entreprise serait fermée et tous les salariés en activité partielle, l'utilisation de ces heures pourrait permettre aux représentants du personnel de continuer à répondre aux questions des salariés.

A noter que le nombre d'heures de délégation des représentants du CSE est fixé en heures par accord d'entreprise ou à défaut, par la loi. Cependant, le législateur prévoit que ce nombre d'heures peut être augmenté en cas de circonstances exceptionnelles. Il apparaît évident que la pandémie actuelle peut correspondre à cela : n'hésitez pas à vous rapprocher de votre employeur pour lui demander un dépassement de votre crédit d'heures habituel si cela est nécessaire.

III- Les salariés mandatés qui les utiliseraient peuvent ils prétendre au paiement de ces heures de délégation ?

Le crédit d'heures est de plein droit considéré comme temps de travail et doit être payé à l'échéance normale (article L 2142-1-3 du Code du travail).

Assimilé à du travail effectif, le temps de délégation est pris en compte pour le calcul de la durée du travail et l'appréciation des durées maximales de travail (Note DRT 2-6-1997).

IV- Ces heures doivent-elles être rémunérées en plus de l'activité partielle ?

A ce jour, la question n'est pas clairement tranchée par la jurisprudence.

En effet, la seule précision qui existe sur la question est que l'employeur n'a pas le droit de déduire le temps passé en heures de délégation de l'indemnité versée au titre de l'activité partielle (Cass. soc., 10 janv. 1989, no 86-40.350).

En conclusion : Les salariés mandatés continuent d'exercer normalement leurs mandats pendant une période d'activité partielle et ils peuvent chercher à se faire payer leurs heures de délégation en plus de l'indemnité versée au titre de l'activité partielle.

Cela étant cette dernière possibilité ne se justifierait que dans la mesure où leur travail de mandaté au service du collectif des travailleurs soit sans équivoque car sinon il pourrait être mal perçu par les salariés non mandatés qui eux subiront à plein la baisse de leur revenu.

Autrement dit, avant d'envisager cette possibilité, il appartiendra aux salariés mandatés de la CFE-CGC de bien mesurer dans ces circonstances exceptionnelles, la perception que pourraient avoir les autres salariés d'une telle demande.

Contacts juristes :

Hélène HARDY helene.hardy@metallurgie-cfecgc.com

Sébastien NOLF sebastien.nolf@metallurgie-cfecgc.com

Secrétariat :

Clara DELMAS : clara.delmas@metallurgie-cfecgc.com