

N° 466620
M. P P...

4^{ème} et 1^{ère} chambres réunies

Séance du 10 novembre 2023
Décision du 8 décembre 2023

CONCLUSIONS

M. Raphaël CHAMBON, Rapporteur public

La société Transports Gélin, spécialisée dans le transport routier de marchandises, a adressé le 13 novembre 2017 à M. P..., l'un de ses salariés, une convocation à un entretien préalable à sanction disciplinaire, lui reprochant d'une part une attitude d'opposition systématique à sa hiérarchie, d'autre part des manquements aux règles de l'entreprise : l'absence de transmission de feuilles de route et de lettres de voiture correspondant aux trajets effectués, lesquelles permettent la facturation des prestations aux clients, un défaut de nettoyage du véhicule utilisé et la dégradation d'un autre véhicule, malgré de précédents rappels à l'ordre en la matière.

La société lui a notifié une sanction de mise à pied de trois jours le 18 décembre 2017, applicable au 8 au 10 janvier 2018.

M. P... exerçant divers mandats lui conférant la qualité de salarié protégé, la société a ensuite demandé à l'inspection du travail, le 10 janvier 2018, l'autorisation de le licencier pour motif disciplinaire. Après un premier refus de l'inspectrice du travail le 13 avril 2018 motivé par l'irrégularité de la consultation du comité d'entreprise, la société a réitéré sa demande le 22 mai mais l'inspectrice du travail a de nouveau refusé d'autoriser le licenciement par une décision du 26 juillet 2018, en considérant que certains faits reprochés étaient prescrits, certains avaient déjà été sanctionnés ou n'étaient pas fautifs et que les autres n'étaient pas suffisamment graves pour justifier le licenciement.

Saisie d'un recours hiérarchique par la société, la ministre du travail a toutefois, par une décision du 19 avril 2019, retiré sa décision implicite de rejet qui était née du silence gardé plus de 4 mois sur ce recours, annulé la décision de l'inspectrice du travail et autorisé le licenciement.

M. P... a contesté en vain cette décision devant le tribunal administratif de Rennes et se pourvoit en cassation contre l'arrêt par lequel la cour administrative de Nantes a rejeté son appel.

Vous pourrez faire droit à son pourvoi car la cour a selon nous entaché son arrêt d'erreur de droit.

Sont en cause les motifs par lesquels la cour a estimé que les faits postérieurs au 13 novembre 2017, date de l'engagement de la première procédure disciplinaire ayant conduit à l'infliction de la mesure de mise à pied de trois jours, mais antérieurs à la notification de cette sanction le 18 décembre 2017, pouvaient être retenus pour justifier le licenciement, dès lors qu'ils n'avaient pas été pris en compte pour le prononcé de la mise à pied.

Comme vous le savez, le respect de la règle du *non bis in idem* interdit de sanctionner deux fois un même fait fautif (Soc., 27 juin 2001, n° 99-42.216, Bull. 2001, V, n° 236 ; Soc., 17 juin 2009, n° 07-44.570, Bull. 2009, V, n° 152) mais quid de l'épuisement du pouvoir disciplinaire de l'employeur s'agissant des faits dont il avait connaissance lorsqu'il a prononcé la mise à pied mais qui ne fondent pas cette sanction ? Etant précisé que le caractère de sanction disciplinaire et non de mesure conservatoire de la mise à pied notifiée le 18 décembre 2017 n'est pas contestée et ne fait aucun doute.

Autrement dit, un employeur informé d'une pluralité de faits fautifs commis par un salarié et décidant d'en sanctionner certains seulement dans un premier temps peut-il ultérieurement décider de sanctionner les autres faits non encore prescrits ? La question semble inédite dans votre jurisprudence. Mais la Cour de cassation y a déjà apporté une réponse aussi claire que constante, qui est négative. L'employeur qui, bien qu'informé d'un ensemble de faits imputables au salarié, choisit de lui infliger une sanction réprimant seulement certains d'entre eux épuise son pouvoir disciplinaire et ne peut prononcer une nouvelle sanction disciplinaire et en particulier un licenciement en s'appuyant sur des faits antérieurs à la sanction prononcée (Soc., 12 octobre 1999, n° 96-43.580, Bull. 1999, V, n° 375 ; Soc., 23 février 2005, n° 02-46.331 ; Soc., 16 mars 2010, n° 08-43.057, Bull. 2010, V, n° 65¹ ; Soc., 25 septembre 2013, n° 12-12.976, Bull. 2013, V, n° 203² ; Soc., 13 février 2019, n° 17-21.793 ; Soc., 23 octobre 2019, n° 18-21.543 ; Soc., 16 juin 2021, n° 20-15.417 ; Soc., 9 novembre 2022, n° 21-13.224). Précisons que c'est la date d'envoi au salarié de la décision lui infligeant la première sanction qui compte et non la date de sa réception (Soc., 12 février 2013, n° 12-15.330, Bull. 2013, V, n° 35³).

¹ Véronique Cohen-Donsimoni, *La notification d'une sanction épuise le pouvoir disciplinaire de l'employeur à l'égard de toutes les fautes connues de lui*, La Semaine Juridique Social n° 21, 25 Mai 2010, 1202. Yann Leroy, *Concours réel de fautes en droit du travail : une seule sanction possible*, Revue de droit du travail, 2010 p. 443. Voir également la Revue de jurisprudence sociale, n° 6/10, juin 2010, décision n° 513, p. 449-450.

² Carole Lefranc-Hamoniaux, *L'employeur qui ne sanctionne que certaines fautes épuise son pouvoir disciplinaire*, La Semaine juridique, édition générale, n° 42, 14 octobre 2013, Actualités, n° 1075, p. 1902. Voir aussi : Bernard Bossu, *L'employeur informé d'un ensemble de fautes ne peut prononcer plusieurs sanctions*, La Semaine Juridique Social n° 5, 4 Février 2014, 1047.

³ Laurent Cailloux-Meurice, *La persistance d'un fait fautif après l'envoi d'une première sanction justifie un*

Avant l'adoption de cette jurisprudence, l'employeur pouvait dissocier les sanctions en les notifiant distinctement et successivement avec la gradation de son choix sans qu'interfère la connaissance des faits, dès l'instant où la prescription des faits n'était pas acquise⁴. Ce n'est plus le cas : il appartient à l'employeur de « concentrer » en une seule fois la répression disciplinaire pour l'ensemble des faits fautifs dont il a connaissance, sous peine de perdre son pouvoir de sanctionner le salarié pour les autres fautes non invoquées⁵. Il ne s'agit pas à proprement parler d'une application de la règle *non bis in idem* dès lors qu'est en cause l'interdiction de sanctionner des faits fautifs qui ne l'avaient pas déjà été précédemment. Mais la Cour de cassation estime que la sanction notifiée « couvre » en quelque sorte l'ensemble des fautes révélées, ce qui a pu être décrit comme une « présomption de pardon »⁶.

Cette jurisprudence est certes contraignante pour l'employeur qui prend connaissance de nouveaux faits fautifs après avoir conduit l'entretien préalable avec le salarié mais avant de lui avoir infligé une sanction, s'il souhaite pouvoir sanctionner ces faits nouvellement portés à sa connaissance. Il doit alors recommencer la procédure disciplinaire afin de prendre en compte ces faits dans l'infliction de la sanction à venir, ce qui aura pour effet de retarder son édiction mais ne pourra provoquer la prescription de certains des faits déjà connus que l'employeur avait prévu de sanctionner car la première convocation à un entretien préalable aura interrompu le délai de prescription, un nouveau délai ayant commencé à courir à compter de la date de la convocation (Soc., 9 octobre 2001, n° 99-41.217, Bulletin civil 2001, V, n° 304, RJS 2001. 964, n° 1430). Encore doit-il adresser une nouvelle convocation à un entretien préalable dans le délai d'un mois après l'entretien déjà réalisé, pour pouvoir proroger le délai d'un mois après le jour fixé pour l'entretien imparti par l'article L. 1332-2 du code du travail pour prononcer la sanction (Soc., 20 octobre 2009, n° 08-42.499, RJS 1/2010, n° 38).

Cette jurisprudence a été critiquée pour son effet pervers « dans la mesure où elle incite l'employeur à réagir dans l'urgence et à prendre d'emblée la sanction la plus sévère au risque sinon de voir son pouvoir disciplinaire paralysé »⁷.

La jurisprudence de la Cour de cassation est toutefois généralement justifiée par des considérations de sécurité juridique : en décider autrement reviendrait à laisser le salarié dans une incertitude sur la possibilité d'invoquer à son encontre le caractère fautif de faits que son employeur connaissait avant de le sanctionner une première fois, lui laissant légitimement penser que l'employeur avait, définitivement, fait le choix de ne pas les réprimer et qu'ils ne

licenciement, La Semaine Juridique Social n° 16, 16 Avril 2013, n° 1171, p. 26 à 28. Voir aussi : Revue de jurisprudence sociale, n° 4/13, avril 2013, décision n° 284, p. 239-240.

⁴ Vincent Cottureau, *L'épuisement du droit disciplinaire en questions*, Semaine sociale Lamy, n° 1527, 27 février 2012, p. 10.

⁵ Jean Mouly, *La confirmation de la conception extensive du non-cumul des sanctions disciplinaires*, Droit social, n° 11, novembre 2013, Actualités, p. 955-956

⁶ Jean Mouly, *Une exception à la règle de l'unicité de la sanction disciplinaire pour l'ensemble des faits connus de l'employeur*, Droit social, 2015 p.943.

⁷ Véronique Cohen-Donsimoni, *La notification d'une sanction épuise le pouvoir disciplinaire de l'employeur à l'égard de toutes les fautes connues de lui*, La Semaine Juridique Social n° 21, 25 Mai 2010, 1202.

pouvaient désormais plus l'être. La loyauté qui doit présider aux relations de travail a également été invoquée : le salarié pourrait légitimement penser que l'employeur, en ne sanctionnant que certaines fautes parmi celles dont il avait connaissance, a implicitement renoncé à exercer son pouvoir disciplinaire à l'égard des autres. La jurisprudence de la Cour de cassation donne ainsi au salarié l'assurance de ne plus être sanctionné pour des faits connus de son employeur lorsque celui-ci a déjà usé de son pouvoir disciplinaire, ayant pour effet de « libérer rapidement le salarié du poids de la menace disciplinaire »⁸.

En tout état de cause nous ne voyons pas comment vous pourriez ne pas faire vôtre la jurisprudence fréquemment réaffirmée de la Cour de cassation, sur un point à propos duquel la situation des salariés protégés ne nous semble présenter aucune spécificité justifiant une solution différente de celle retenue par le juge judiciaire. Il serait en outre paradoxal que les salariés protégés bénéficient d'une protection moindre que les salariés dénués de mandat syndical ou représentatif.

Ajoutons encore que la circonstance invoquée en défense que pour apprécier le respect du délai de prescription de deux mois prévu à l'article L. 1332-4 du code du travail la date à prendre en compte soit celle d'engagement des poursuites disciplinaires, c'est-à-dire la date de convocation à un entretien préalable (4/1 SSR, 12 février 1990, *Oberlander*, n° 88256, aux Tables) est sans incidence sur ce point, les questions de l'épuisement du pouvoir disciplinaire et de la prescription des faits fautifs étant tout à fait distinctes.

La cour a donc commis une erreur de droit en jugeant que les faits commis entre l'engagement des poursuites et le prononcé de la mise à pied pouvaient être pris en compte pour justifier le licenciement dès lors qu'ils ne l'avaient pas été pour fonder la mise à pied et sans rechercher si l'employeur en avait déjà connaissance lorsqu'il a infligé la mise à pied et **vous annulez son arrêt. Réglant l'affaire au fond**, vous aurez le choix entre deux moyens justifiant l'annulation du jugement du TA de Rennes et de la décision ministérielle autorisant le licenciement.

Le premier d'entre eux tient à la **méconnaissance par le ministre du travail du contradictoire dans l'instruction du recours hiérarchique de la société.**

Comme vous le savez, il résulte des articles L. 121-1, L. 122-1 et L. 211-2 du code des relations entre le public et l'administration (CRPA) que le ministre du travail, saisi sur le fondement de l'article R. 2422-1 du code du travail d'un recours contre une décision autorisant ou refusant d'autoriser le licenciement d'un salarié protégé, doit mettre le tiers au profit duquel la décision contestée a créé des droits – à savoir, respectivement, l'employeur ou le salarié protégé – à même de présenter des observations, notamment par la communication de l'ensemble des éléments sur lesquels le ministre entend fonder sa décision (4/5 CHR, 19 juillet 2017, *Société L'agence du bâtiment*, n° 391402, aux Tables).

⁸ Patrice Adam, *Droit disciplinaire : le supérieur hiérarchique, figure de l'employeur*, Droit social, 2021 p.958.

Il en va de même lorsque le ministre envisage de procéder au retrait de sa décision implicite de rejet née du silence gardé sur le recours hiérarchique présenté sur le fondement de l'article R. 2422-1 du code du travail et de la décision de l'inspecteur du travail. L'autorité administrative doit mettre en œuvre une procédure contradictoire s'il s'avère que la décision créatrice de droit doit être retirée (4/5 SSR, 3 septembre 2009, *Ministre de l'emploi c/ Société Orléans Gestion*, n° 301095, aux Tables ; 4/5 SSR, 3 septembre 2009, *Association Les Papillons Blancs du Limousin*, n° 310451).

M. P... conteste tant l'insuffisance du délai de 10 jours que lui avait imparti le ministre pour présenter ses observations dans le courrier lui indiquant qu'il envisageait de retirer sa décision implicite de rejet et d'autoriser son licenciement que la circonstance que le ministre ait de surcroît pris sa décision avant l'expiration de ce délai.

C'est à une appréciation d'espèce que le juge de l'excès de pouvoir procède pour contrôler le caractère suffisant du délai laissé pour présenter des observations, celui-ci n'étant pas fixé par la loi (voir par exemple : 1/4 SSR, 12 juin 1995, *Min. Protection sociale c/ S...*, n° 117244, aux Tables ; 2/7 SSR, 29 octobre 2007, *Ministre d'Etat, ministre de l'intérieur et de l'aménagement du territoire c/ B...*, n° 304411, aux Tables). En l'espèce le délai de 10 jours n'apparaît pas insuffisant, étant notamment relevé que M. P... avait déjà été invité à présenter ses observations sur le recours hiérarchique de son employeur, dont il avait reçu copie le 15 octobre 2018, et avait été reçu par la contre-enquêtrice de la DIRECCTE le 13 novembre 2018.

Plus délicate est la réponse à apporter à l'autre branche de l'argumentation, tenant au non-respect par le ministre du délai de 10 jours qu'il avait lui-même fixé. Le courrier du ministre est daté du 9 avril 2019 et sa décision du 19 avril mais il n'est pas contesté que ledit courrier, adressé en recommandé avec accusé de réception, n'a été présenté à M. P... que le 11 avril, soit huit jours seulement avant que la décision en litige ne soit prise, comme en attestent les visas de la décision ministérielle elle-même. Or le courrier précisait bien que le délai de 10 jours courait à compter de sa réception.

M. P... invoque votre jurisprudence selon laquelle, sauf urgence, l'administration doit respecter le délai qu'elle a fixé à la personne concernée pour produire ses observations (5/3 SSR, 28 juillet 1999, *Commission nationale des comptes de campagne et des financements politiques*, n° 201092, aux Tables ; 3/8 SSR, 4 avril 2005, *Société BASF-Agro*, n° 266665, aux Tables). Ces décisions ont toutefois été rendues dans des cas dans lesquels la personne concernée n'avait pas produit d'observations avant l'édiction de la décision contestée ou en avait adressé dans le délai imparti mais après l'édiction de la décision, si bien qu'elles n'avaient pas pu être prises en compte par l'autorité compétente.

Or en l'espèce le TA a écarté le moyen en relevant que M. P... avait bien présenté des observations par un courriel adressé aux services ministériels le 12 avril 2019, soit dès le lendemain de sa réception du courrier du ministre, courriel d'ailleurs visé par le ministre dans

sa décision, et ne justifiait pas qu'il aurait été privé de la possibilité de présenter d'autres observations avant le 19 avril 2019.

M. P... soutient que le ministre devait en toute hypothèse respecter le délai qu'il avait fixé. Sa thèse peut se prévaloir d'un solide argument : alors même que l'intéressé a déjà présenté des observations, il peut légitimement penser être en mesure de les compléter jusqu'à l'expiration du délai lui ayant été imparti, si bien que l'administration ne peut se prévaloir de la réception d'observations pour prendre une décision anticipée, alors même que l'intéressé n'a pas explicitement fait connaître son intention de produire dans un second temps des observations complémentaires.

Vous jugez que le respect, par l'autorité administrative compétente, de la procédure contradictoire prévue par l'article L. 122-1 du CRPA constitue pour le titulaire de la décision créatrice de droit qu'elle entend retirer une garantie au sens de votre jurisprudence *D...* mais que la décision de retrait n'est illégale que s'il ressort de l'ensemble des circonstances de l'espèce que le bénéficiaire a été effectivement privé de cette garantie (1/6 SSR, 24 mars 2014, *Commune du Luc-en-Provence*, n° 356142, aux Tables, décision dans laquelle vous avez jugé que la décision de retrait d'un permis de construire avait été prise à la suite d'une procédure irrégulière dès lors que le maire n'avait pas lui-même informé son bénéficiaire de son intention de procéder à ce retrait et ne l'avait pas mis à même de présenter ses observations sur son projet mais censuré une CAA pour n'avoir pas recherché si, dans les circonstances particulières de l'espèce, et compte tenu, en particulier, des observations que l'intéressé, qui avait reçu notification du recours gracieux formé auprès du maire par le préfet contre le permis, avait adressées à la commune et qui, portaient notamment sur le motif même ayant conduit le maire à procéder au retrait du permis de construire, l'intéressé avait été effectivement privé de la garantie prévue par la loi).

Qu'en déduire dans la présente affaire ? Ce n'est pas totalement évident mais il nous semble que la méconnaissance du contradictoire doit être retenue : M. P... a produit des observations dès le 12 avril et pouvait encore les compléter dans un délai de 9 jours, son courrier était bref et pauvrement argumenté, ce qui pouvait laisser présager une réponse plus argumentée dans un second temps, et surtout n'indiquait nullement qu'il intervenait pour solde de tout compte, si bien qu'on ne peut considérer que M. P... avait entendu renoncer au bénéfice du délai de 10 jours. Bien entendu il est permis d'hésiter car on pourrait considérer que l'essentiel est que M. P... ait pu présenter des observations écrites sur le projet de retrait par le ministre de sa décision implicite de rejet du recours hiérarchique de la société Transports Gélén, étant en outre rappelé qu'il avait pris connaissance de ce recours hiérarchique et avait pu présenter des observations orales lors de son instruction par l'administration, de sorte qu'on pourrait estimer qu'il n'a pas été effectivement privé de la garantie prévue par la loi. Il nous semble toutefois préférable de ne pas encourager l'administration à ne pas respecter le délai qu'elle a elle-même fixé à l'intéressé pour présenter ses observations, même quand celui-ci a déjà répondu une première fois, sauf renonciation explicite à la possibilité de compléter dans le délai imparti ces premières remarques.

Le second moyen délicat met en cause la régularité de la consultation du comité social et économique. M. P... fait valoir que si la convocation adressée le 2 mai 2018 aux membres du CSE en vue d'une réunion le 14 mai suivant mentionnait ses anciens mandats de délégué du personnel et de membre du comité d'entreprise, expirés depuis moins de six mois, elle était en revanche muette quant au mandat de conseiller du salarié détenu par l'intéressé. Précisons que M. P... exerçait également le mandat de membre suppléant du conseil d'administration de la caisse d'assurance retraite et de la santé au travail de Normandie, pas davantage mentionné dans la convocation, mais n'en fait pas état dans ses écritures.

Rappelons que selon l'article L. 2421-3 du code du travail dans sa version applicable au litige, le licenciement envisagé par l'employeur d'un délégué du personnel ou d'un membre élu du comité d'entreprise titulaire ou suppléant, d'un représentant syndical au comité d'entreprise ou d'un représentant des salariés au comité d'hygiène de sécurité et des conditions de travail est soumis au comité d'entreprise, qui donne un avis sur le projet de licenciement. Une telle consultation s'imposait donc pour M. P..., ancien délégué du personnel et membre du comité d'entreprise.

Si la consultation du comité d'entreprise, du CSE aujourd'hui, s'impose pour les seuls titulaires des mandats précités, cela ne signifie pas que ce comité ne doit pas être informé des autres mandats détenus par lesdits salariés, extérieurs à l'entreprise, qui s'ils avaient été les seuls détenus par les intéressés n'auraient pas justifié sa consultation. Vous jugez en effet que l'employeur doit transmettre au CSE, notamment à l'occasion de la communication qui est faite aux membres du comité de l'ordre du jour de la réunion en cause, des informations précises et écrites sur l'intégralité des mandats détenus par le salarié dont le licenciement est envisagé (4/5 SSR, 27 mars 2015, *Société Den Hartogh*, n° 371852, aux Tables).

La circonstance que la ministre avait bien pris en considération l'ensemble des mandats exercés par M. P..., lesquels étaient mentionnés dans la demande d'autorisation et étaient visés par la décision, nous paraît sans incidence sur l'exigence de complète information du comité s'agissant de l'intégralité des mandats détenus par le salarié. Nous nous séparons ainsi de la société Transports Gélin et du TA, lequel a jugé que la circonstance que l'employeur n'a pas fait état de la possession de mandat extérieur à l'entreprise de l'employé ne saurait avoir pour effet d'entacher d'irrégularité ladite convocation, seule l'autorité administrative devant prendre en compte chacune des fonctions représentatives du salarié lorsqu'elle statue sur une demande d'autorisation de licenciement.

Certes, l'autorité administrative doit, pour opérer les contrôles auxquels elle est tenue de procéder lorsqu'elle statue sur une demande d'autorisation de licenciement, prendre en compte l'ensemble des mandats détenus par le salarié, ce qui implique qu'elle doit avoir connaissance de l'ensemble des mandats détenus à la date de sa décision, y compris ceux obtenus le cas échéant postérieurement à la convocation à l'entretien préalable, afin d'être mise à même d'exercer son pouvoir d'appréciation de l'opportunité du licenciement au regard de motifs d'intérêt général (4/5 SSR, 27 mars 2015, *Société Etablissements Cuny*, n° 366166,

aux Tables), et ce alors même que le bénéfice de la protection soumettant l'employeur à l'obligation de solliciter l'autorisation préalable de l'administration pour licencier le salarié qui en bénéficie s'apprécie à la date de la convocation à l'entretien préalable (4/5 CHR, 23 novembre 2016, *T...*, n° 392059, au Recueil).

Mais le comité d'entreprise doit aussi pouvoir prendre en compte l'ensemble des mandats exercés par le salarié. Comme l'indique le guide de la Direction générale du travail en matière de licenciement des salariés protégés, le comité émet un avis sur le projet de licenciement compte tenu des motifs avancés par l'employeur, mais également du nombre et de la nature des mandats détenus. Ces mandats, y compris ceux externes à l'entreprise, peuvent interférer avec les faits qui sont reprochés au salarié lorsque le licenciement a un motif disciplinaire, par exemple lorsqu'est en cause de l'absentéisme. L'avis du comité peut par ailleurs aussi être donné au regard de l'absence de lien avec les mandats exercés, ce qui suppose qu'il les connaisse tous. L'exercice par un salarié du mandat de conseiller du salarié ou de conseiller prudhommal peut tout autant qu'un mandat interne à l'entreprise susciter des velléités de représailles de la part de l'employeur.

Notons en outre que cette distinction entre mandats internes et externes à l'entreprise n'apparaît pas dans votre jurisprudence. Une telle distinction figure dans la décision n° 2012-242 QPC du 14 mai 2012, par laquelle le Conseil constitutionnel juge qu'un salarié ne peut se prévaloir de la protection découlant de l'exercice d'un mandat extérieur à l'entreprise dont son employeur n'aurait pas eu connaissance, mais cela n'a pas d'incidence sur la question qui nous occupe.

Il nous semble donc acquis que le comité d'entreprise doit être informé de l'intégralité des mandats détenus par le salarié protégé, y compris externes à l'entreprise.

Reste à trancher en l'espèce les conséquences de l'absence de mention du mandat de conseiller du salarié détenu par M. P... dans la convocation du comité d'entreprise appelé à rendre un avis sur son licenciement.

Votre jurisprudence ne tire certes en effet conclusion automatique d'une irrégularité affectant la procédure interne à l'entreprise sur la possibilité d'accorder légalement l'autorisation de licencier et s'attache à vérifier si l'avis rendu par l'instance consultée peut néanmoins être regardé comme régulier. Vous jugez ainsi, s'agissant de la consultation du CSE, que l'administration, à laquelle il appartient de s'assurer qu'elle a été régulière, ne peut légalement accorder l'autorisation demandée que si le comité a été mis à même d'émettre son avis en toute connaissance de cause, dans des conditions qui ne sont pas susceptibles d'avoir faussé sa consultation (4/1 CHR, 4 juillet 2018, *Société Véron International* et *Association des cités du secours catholique*, n° 397059 et n° 410904, toutes deux aux Tables). Vous avez de longue date jugé que l'omission par l'employeur, lors de cette consultation, de la mention de l'un des mandats détenus par le salarié protégé n'entachait pas d'illégalité la décision d'autoriser son licenciement s'il est établi que le comité a tout de même tenu compte de l'existence de ce mandat (4/1 SSR, 13 novembre 1992, *Société Jeumont-Schneider*,

n° 103649), notamment parce qu'il ne pouvait en ignorer l'existence (10/3 SSR, 2 octobre 1991, *Ministre de l'emploi c/ X...*, n° 105749, aux Tables ; 4/5 SSR, 3 juillet 2013, *Ministre du travail c/ société Agralia*, n° 348979).

Rien au dossier n'accrédite toutefois en l'espèce une telle thèse, qui n'est d'ailleurs soutenue ni par la société Transports Gélina ni par la ministre. L'avis rendu par le comité d'entreprise fut en outre favorable au projet de licenciement, si bien que la circonstance parfois retenue pour neutraliser une irrégularité entachant sa consultation que ce comité a rendu un avis unanimement défavorable ne peut être mobilisée. Dès lors, il nous semble qu'il résulte de l'absence d'information du CSE sur le mandat de conseiller du salarié détenu par M. P... que ce comité n'a pas été mis à même d'émettre son avis en toute connaissance de cause.

Si vous ne suiviez pas pour accueillir l'un ou l'autre des deux moyens que nous venons d'évoquer, vous pourriez rejeter l'appel de M. P..., dès qu'aucun des autres moyens qu'il soulève ne nous paraît fondé. En particulier, si la ministre s'est, au prix d'une erreur de droit, fondée notamment sur le grief tiré de l'absence de transmission de lettres de voiture à la suite des relances des 4, 11 et 18 décembre 2017, dont l'employeur avait déjà connaissance lorsqu'il a prononcé le 18 décembre 2017 une mesure de mise à pied disciplinaire, vous pourrez neutraliser ce motif illégal en appliquant votre jurisprudence *Dame Z...* dès lors qu'il nous semble résulter nettement de l'instruction que la ministre aurait pris la même décision si elle n'avait pris en compte que les faits postérieurs au 18 décembre 2017. Certes, chacun des agissements fautifs reprochés à l'intéressé, non prescrits et portés à la connaissance de l'employeur postérieurement à cette date, à savoir la persistance du défaut de transmission des documents de transport après les relances des 26 décembre 2017 et 10 janvier 2018, le défaut de nettoyage et la détérioration du véhicule de M. P... sans avertir sa hiérarchie, constatés le 4 janvier 2018, sont, pris isolément, d'une gravité relative. Mais d'une part ils ne sont pas sans conséquence pour la société : la non transmission des lettres de voiture fait obstacle à la facturation des livraisons auprès des clients de la société et est susceptible d'affecter les relations de la société avec ces derniers et le défaut d'entretien des camions est susceptible de remettre en cause la certification « Qualimat » dont bénéficie la société. D'autre part, ils interviennent alors que M. P... avait déjà fait l'objet depuis fin 2015 de plusieurs rappels à raison de faits similaires. Il s'en déduit que ces différents manquements, préjudiciables à l'activité de la société, présentent un caractère de gravité suffisante pour justifier le licenciement de M. P...

PCMNC à l'annulation de l'arrêt attaqué, du jugement du TA de Rennes du 16 août 2021 et de la décision ministérielle du 19 avril 2019 et à ce que vous mettiez à la charge de l'Etat le versement à M. P... de la somme de 3 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du CJA.