BGer 8C 873/2010 vom 17. Februar 2011

Bundesgericht, 2011-02-17, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_8C_873_2010

FR: TF 8C 873/2010 du 17 février 2011

IT: TF 8C 873/2010 del 17 febbraio 2011

Regeste

Droit de la fonction publique (résiliation) | Fonction publique

Erwägungen

E. 1

La décision attaquée a été rendue en matière de rapports de travail de droit public au sens de l' art. 83 let . g LTF. Dans la mesure où la contestation porte principalement sur la réintégration de l'intimé, il s'agit d'une contestation de nature pécuniaire, de sorte que le motif d'exclusion de l' art. 83 let . g LTF n'entre pas en considération. La valeur litigieuse atteint le seuil de 15'000 fr. ouvrant la voie du recours en matière de droit public en ce domaine (art. 51 al. 2 et 85 al. 1 let. b LTF).

E. 2

Le canton a qualité pour recourir. En effet, la jurisprudence concernant la recevabilité du recours en matière de droit public (art. 82 ss LTF , notamment 89 LTF) retient que la collectivité publique, en tant qu'employeur, n'agit certes pas au même titre qu'un particulier dans une contestation découlant de rapports de travail régis par le droit public, mais qu'elle a néanmoins un intérêt spécifique digne de protection à l'annulation ou à la modification d'une décision d'un tribunal favorable à son agent; la collectivité publique se trouve dans une situation juridique analogue à celle d'un employeur privé parce que les prestations qu'elle conteste devoir fournir pourraient être dues par tout employeur dans une situation comparable (ATF 134 I 204 consid. 2.3 p. 206).

E. 3

Pour le surplus, le recours est dirigé contre un arrêt final (art. 90 LTF) rendu en matière de droit public (art. 82 ss LTF) par une autorité cantonale de dernière instance (art. 86 al. 1 let . d LTF). Il a été déposé dans le délai (art. 100 LTF) et la forme (art. 42 LTF) prévus par la loi. Il est donc recevable, contrairement à l'opinion de l'intimé qui conclut à tort à l' «irrecevabilité des motifs du recours».

E. 4

Le Tribunal fédéral conduit son raisonnement juridique sur la base des faits établis par l'autorité précédente (art. 105 al. 1 LTF). Il ne peut s'en écarter que si les faits ont été établis de façon manifestement inexacte - ce qui correspond à la notion d'arbitraire (ATF 136 II 304 consid. 2.4 p. 313; 135 II 145 consid 8.1 p. 153) - ou en violation du droit au sens de l' art. 95 LTF (art. 105 al. 2 LTF). La violation peut consister en un état de fait incomplet, car l'autorité précédente viole le droit matériel en n'établissant pas tous les faits pertinents pour l'application de celui-ci (ATF 134 V 53 consid. 4.3 p. 62). La partie recourante qui entend s'écarter des constatations de l'autorité précédente doit expliquer de

manière circonstanciée en quoi les conditions d'une exception prévue par l' art. 105 al. 2 LTF seraient réalisées; à défaut d'une telle motivation, il n'est pas possible de prendre en considération un état de fait qui diverge de celui contenu dans la décision attaquée, ni des faits qui n'y sont pas contenus (ATF 136 I 184 consid. 1.2 p. 187; 133 IV 286 consid. 1.4 et 6.2 p. 287 s.). Elle ne peut d'ailleurs demander une rectification de l'état de fait que si celle-ci est de nature à influer sur le sort de la cause (art. 97 al. 1 LTF). Aucun fait nouveau ni preuve nouvelle ne peut être présenté à moins de résulter de la décision de l'autorité précédente (art. 99 al. 1 LTF).

E. 5

Le recourant reproche au Tribunal cantonal d'avoir établi les faits de façon inexacte ou incomplète à différents égards.

E. 5.1

Il fait tout d'abord valoir que le tribunal cantonal rapporte à tort que l'intimé a fait l'objet d'une procédure pénale pour harcèlement sexuel, alors que la procédure engagée contre lui a été ouverte pour viols, contraintes sexuelles, menaces, voies de fait commises à réitérées reprises, éventuellement abus de détresse. S'il est exact que le jugement cantonal indique dans l'état de fait que l'intimé a fait l'objet d'une plainte pour harcèlement sexuel, le tribunal n'a fait sur ce point que reprendre l'état de fait présenté dans les décisions successives de l'établissement X._____ et du Conseil d'Etat. Il n'a pas méconnu ni sous-estimé les charges qui pesaient alors sur l'intimé. Il n'y a donc pas de constatation inexacte des faits.

E. 5.2.1

Le recourant reproche par ailleurs au tribunal cantonal d'avoir totalement ignoré que quatre femmes, dont trois sont actuellement employées de l'établissement X._____, se seraient plaintes de harcèlement sexuel devant la juge d'instruction. Selon le recourant, le tribunal aurait dû, en vertu de la maxime inquisitoire, constater d'office ces faits. Les témoignages en question eussent en effet donné un éclairage supplémentaire sur la personnalité de l'intéressé, dont ils souligneraient le caractère particulièrement indigne.

E. 5.2.2

Il est exact que certains témoignages relatés dans l'ordonnance de non-lieu du 13 juillet 2010 décrivent l'intimé comme un personnage «assez collant» ou «mielleux», qui cherchait volontiers à entrer en contact physique avec les femmes et qui aurait même eu certains gestes désobligeants. On ne peut cependant pas dire que ces faits - qui ne sont d'ailleurs pas précisément situés dans le temps - ont été ignorés par le tribunal cantonal. Celui-ci a limité son examen aux griefs invoqués par l'employeur à l'appui de sa décision de licenciement. Le recourant ne démontre pas en quoi les premiers juges auraient violé le droit matériel en faisant abstraction de faits que l'employeur ne connaissait pas au moment de la décision de licenciement. Il ne prétend pas davantage que ces faits auraient conduit l'employeur, s'il les avait connus, à résilier avec effet immédiat les rapports de travail. Le grief soulevé ici est dès lors infondé.

E. 5.3.1

Le recourant reproche au tribunal cantonal de n'avoir pas remarqué, par une simple étude comparative des horaires respectifs de P._____ et de R._____, qu'il existait des indices plus que suffisants pour emporter la conviction de l'employeur que des abus relatifs au temps de travail étaient fréquemment commis par l'intimé dans le cadre de sa relation

avec l'apprentie.

E. 5.3.2

En réponse à la demande du juge délégué, l'établissement X._____ lui a transmis les cartes de timbrage mensuelles de P._____ et de R._____ pour la période d'octobre 2006 à décembre 2007. Dans son écriture du 12 août 2010, il a précisé que P._____ avait toujours le même horaire et qu'il prenait sa pause-repas toujours à la même heure. De son côté, a indiqué l'établissement, R._____ avait des horaires très variables. En tant qu'apprentie gestionnaire en intendance, elle était appelée à travailler en cuisine, au service de nettoyage ou encore à la buanderie et chaque service avait ses propres horaires. Elle ne pouvait guère s'absenter en dehors de sa pause de midi sans que son absence ne fût remarquée. Il était tout à fait vraisemblable que l'intimé ait eu des rapports intimes avec sa partenaire durant son temps de travail.

E. 5.3.3

A ce propos, les premiers juges ont procédé à une analyse des déclarations respectives de l'intimé et de R._____, faites au cours de la procédure pénale notamment. Ils ont admis que, même si un doute pouvait subsister, il n'existait en tout cas pas d'indices suffisants en faveur de l'existence d'un abus de la part de l'intimé relativement à son temps de travail. L'intimé était d'ailleurs décrit comme un employé consciencieux et n'avait fait l'objet d'aucune plainte dans les livraisons qu'il devait effectuer. Ces constatations échappent au grief d'arbitraire. On ne saurait donc retenir comme établie la version présentée par le recourant selon laquelle l'employé aurait commis à cet égard des abus, que ce soit en relation avec la liaison qu'il entretenait ou de manière plus générale, comme l'affirme pour la première fois devant le Tribunal fédéral le recourant. Celui-ci tente de démontrer le contraire par des faits qui pour l'essentiel n'ont pas été allégués devant l'autorité précédente et qui, par conséquent, sont irrecevables (art. 99 al. 1 LTF).

E. 5.4

Le recourant fait encore grief aux premiers juges d'avoir retenu à tort que R._____ exerçait toujours une activité au sein de l'établissement X._____, d'avoir souligné que les évaluations de l'intimé avaient toujours été bonnes, quand bien même ce dernier avait admis avoir un tempérament colérique, de n'avoir pas mis en évidence le fait que l'épouse de l'intimé travaillait aussi à l'établissement X._____, d'avoir omis de constater que la condamnation pour dénonciation calomnieuse a fait l'objet d'un recours de l'intéressée. La motivation du grief est ici clairement insuffisante, le recourant ne tentant pas d'établir ni même n'alléguant que la correction de ces éventuelles constatations inexactes ou incomplètes auraient permis d'aboutir à un résultat différent (cf. supra consid. 4).

E. 5.5

Pour le reste, contrairement à ce que semble croire le recourant, l'autorité précédente n'était pas tenue de reprendre et d'apprécier tous les faits contenus dans les procès-verbaux des auditions de l'intimé par l'établissement X._____ ou dans l'ordonnance de non-lieu du 13 juillet 2010. Les premiers juges ont retenu l'essentiel des faits déterminants pour le litige. Partant, c'est à la lumière des faits figurant dans l'arrêt attaqué qu'il convient d'examiner si le droit a été violé. On note par ailleurs qu'au chapitre de la constatation inexacte ou incomplète des faits, le recourant soulève en réalité des griefs qui relèvent de l'appréciation des preuves (voir infra consid. 9).

E. 6

Sous réserve des cas visés à l' art. 95 let . c à e LTF, la violation du droit cantonal ou communal ne constitue pas un motif de recours. L'application de ce droit peut toutefois être contestée sous l'angle de sa conformité au droit constitutionnel, notamment à l' art. 9 Cst. , qui consacre l'interdiction de l'arbitraire. Appelé à revoir l'application faite d'une norme cantonale ou communale sous l'angle de l'arbitraire, le Tribunal fédéral ne s'écarte de la solution retenue que si celle-ci apparaît insoutenable ou en contradiction manifeste avec la situation effective, ou encore si elle a été adoptée sans motifs objectifs ou en violation d'un droit certain. En outre, il ne suffit pas que les motifs de la décision critiquée soient insoutenables; encore faut-il que cette dernière soit arbitraire dans son résultat (ATF 135 V 2 consid. 1.3 p. 4; 134 II 124 consid. 4.1 p. 133; 133 II 257 consid. 5.1 p. 260), ce qu'il revient à la partie recourante de démontrer conformément aux exigences de motivation déduites de l' art. 106 al. 2 LTF (ATF 133 II 396 consid. 3.2 p. 400).

E. 7.1

Sous le titre «Renvoi pour de justes motifs», l'art. 44 de la loi sur le personnel de l'Etat du 17 octobre 2001 (LPers; RS/FR 122.70.1) prévoit ceci: 1En cas de manquements graves ou répétés aux devoirs de service, ou pour d'autres circonstances qui, selon les règles de la bonne foi, ne permettent pas d'exiger de l'autorité d'engagement le maintien des rapports de service, l'autorité d'engagement peut décider du renvoi pour de justes motifs du collaborateur ou de la collaboratrice. 2La décision de renvoi a un effet immédiat.

E. 7.2

La résiliation immédiate pour justes motifs est une mesure exceptionnelle. Conformément aux principes dégagés par la jurisprudence du droit privé (mais qui peuvent être appliqués par analogie au droit de la fonction publique; arrêts 8C_170/2009 du 25 août 2009 consid. 4.2.2 et 1C_142/2007 du 13 septembre 2007 consid. 6.4), elle doit être admise de manière restrictive. D'après la jurisprudence, les faits invoqués à l'appui d'un renvoi immédiat doivent avoir entraîné la perte du rapport de confiance qui constitue le fondement du contrat de travail. Seul un manquement particulièrement grave du travailleur justifie le licenciement immédiat; si le manquement est moins grave, il ne peut entraîner une résiliation immédiate que s'il a été répété malgré un avertissement (ATF 130 III 28 consid. 4.1 p. 31; 213 consid. 3.1 p. 220; 129 III 380 consid. 2.1 p. 382). Par manquement du travailleur, on entend en règle ordinaire la violation d'une obligation découlant du contrat de travail (ATF 127 III 351 consid. 4a p. 354 et les arrêts cités), mais d'autres incidents peuvent aussi justifier une résiliation immédiate lorsque ceux-ci rendent peu envisageable le maintien de la relation de service (ATF 129 III 380 consid. 2.2 p. 382; arrêt 1C_142/2007, précité, consid. 6.4; sur l'ensemble de la question, voir également Harry Nötzli, Die Beendigung von Arbeitsverhältnissen im Bundespersonalrecht, Berne 2005, p. 151 ss no 242 ss; Tercier/Favre/Eigenmann, Les contrats spéciaux, 2009, p. 559 ss no 3748 ss; Marie-Noëlle Venturi-Zen-Ruffinen, La résiliation pour justes motifs des contrats de durée, 2007, p. 198 ss no 526 ss).

E. 8

En l'espèce, les premiers juges ont considéré que l'on ne pouvait reprocher à l'intimé d'avoir entretenu une liaison avec une partenaire majeure et consentante. En effet, l'existence de relations intimes entre agents de la fonction publique relève de la sphère privée, sauf si elle entrave la bonne marche du service, notamment si la liaison dégénère ou menace de

dégénérer en scandale au point de porter atteinte à la réputation de l'établissement. Tel n'était pas le cas en l'espèce. Quand au risque théorique que pouvait représenter la coexistence dans un même service de deux ex-amants, il ne justifiait pas un licenciement préventif: au besoin, l'employeur disposait d'autres moyens pour ramener le calme. En définitive, la liaison entre l'intimé et l'apprentie ne représentait aucune particularité propre à menacer le fonctionnement de l'établissement et ne constituait pas une atteinte telle à la morale ordinaire que le scandale allait nécessairement rejaillir sur la fonction publique. Par ailleurs, toujours selon la juridiction cantonale, même si l'on pouvait avoir des soupçons à cet égard, on ne pouvait pas tenir pour établi que les partenaires aient entretenu des relations intimes pendant le temps de travail de l'intimé. On ne pouvait pas non plus retenir à la charge de ce dernier que les relations sexuelles ont été entretenues dans la chambre que louait R._____. Bien que celle-ci se trouvât dans l'enceinte de l'établissement X._____, l'apprentie était libre, en l'absence d'un règlement de maison contraire, de recevoir dans sa chambre qui elle voulait. S'il est vrai, d'autre part, que les faits incriminés ont eu lieu à une reprise au moins (plusieurs fois selon les allégations de R._____) dans un local technique de l'établissement, il n'en restait pas moins que les partenaires n'avaient pas été surpris. Cette circonstance ne justifiait donc pas une réaction a posteriori de l'employeur. Celui-ci devait garder mesure et respecter le principe de proportionnalité. Les premiers juges ont aussi tenu compte du fait que l'intimé avait à son actif plus de trois décennies de bons et loyaux services. Ils ont conclu qu'au-delà de la dénonciation pénale calomnieuse de l'apprentie, la relation intime clandestine n'avait pas eu de conséquences sur le service et n'avait pas été de nature à créer un scandale. L'utilisation abusive des locaux de service à l'une ou l'autre occasion (venue à la connaissance de l'employeur après coup) et les doutes qui subsistaient sur le point de savoir si les rencontres avaient toujours eu lieu hors du temps de travail ne justifiaient pas un licenciement immédiat d'un collaborateur après autant d'années de service. D'autres mesures, moins incisives, auraient permis à l'employeur de marquer clairement sa désapprobation et, au besoin, de rappeler le collaborateur à ses devoirs.

E. 9.1

Sur la base des faits ainsi retenus, cette conclusion ne procède pas d'une application arbitraire de la réglementation précitée en matière de renvoi immédiat ni n'aboutit à un résultat insoutenable.

E. 9.1.1

Comme le fait observer la juridiction cantonale, une liaison extraconjugale dans un contexte professionnel n'est pas en soi un motif de licenciement immédiat, dans la mesure tout au moins où les relations de travail ne sont pas perturbées (cf. ATF 129 III 380 consid. 3.1 p. 383). Elles le seraient, par exemple, dans le cas d'une liaison tapageuse ou conflictuelle qui serait propre à créer des tensions au travail. Une liaison au travail peut induire un mélange entre la vie personnelle et professionnelle qui peut s'avérer difficilement gérable, spécialement dans des activités qui exigent une coopération avec d'autres personnes. En l'espèce, rien de tel n'est reproché à l'intimé, la liaison ayant d'ailleurs pris fin avant qu'elle ne soit portée à la connaissance de l'employeur et des autres collaborateurs. Au demeurant, n'importe quelle perturbation dans l'entreprise ne suffit pas à justifier le licenciement immédiat d'un travailleur en raison de tensions de ce type. L'employeur ne peut adopter cette solution extrême qu'en présence d'une perturbation grave, éventuellement après avoir introduit sans succès les mesures que l'on pouvait raisonnablement attendre de lui, telles que

des modifications de son organisation (cf. arrêt 4C.431/2005 du 31 janvier 2006 consid. 3).

E. 9.1.2

Les circonstances particulières invoquées par le recourant ne suffisent pas pour justifier un licenciement immédiat. En ce qui concerne la différence d'âge, il s'agit d'un facteur purement subjectif qui relève de choix personnels dans lesquels l'Etat-employeur ne saurait guère s'immiscer. Quant au fait que la jeune femme avait à l'époque un statut d'apprentie, il n'apparaît pas décisif, à tout le moins dans la mesure où elle ne se trouvait pas dans un rapport de formation avec l'intimé. Enfin, on ne peut pas déduire du fait que la jeune femme consommait des médicaments et qu'elle avait été dans le passé victime d'un viol que son partenaire exerçait sur elle une pression psychologique. D'ailleurs, selon les constatations du jugement attaqué, ces faits n'ont été révélés à l'intimé qu'au mois de septembre 2007, soit bien après que la liaison a été nouée.

E. 9.1.3

Le recourant a insisté et insiste sur la préservation de l'image de l'établissement, tant à l'intérieur de celui-ci que vis-à-vis de l'extérieur. On relèvera toutefois à ce propos que l'ensemble des personnes de l'établissement et le public en général n'étaient pas censés connaître l'existence de la liaison, qui, du reste, ne présentait aucun intérêt pour le public. Si elle a pu recevoir une certaine publicité, c'est en raison de la dénonciation - injustifiée si l'on se réfère aux ordonnance pénales - de l'apprentie à l'encontre de l'intimé. Celui-ci n'en est pas responsable.

E. 9.2.1

Le recourant se plaint d'une violation arbitraire de l' art. 56 al. 3 LPers , selon lequel le collaborateur ou la collaboratrice, par son comportement, doit se montrer digne de la confiance et de la considération que sa fonction, en tant qu'agent ou agente des services publics, lui confère. Selon le recourant, l'ensemble des circonstances dans lesquelles s'est déroulée la relation entre l'intimé et la jeune femme dénotait une violation flagrante du devoir de dignité qui incombe au personnel de l'Etat selon cette disposition. Le recourant invoque également l' art. 4 LPers qui définit le but de la politique du personnel en se fondant sur un certain nombre de principes, notamment le respect de l'intégrité du collaborateur ou de la collaboratrice et son épanouissement professionnel. Le recourant soutient que, dans cette perspective, l'employeur est également en droit d'exiger de ses propres collaborateurs qu'ils aient entre eux le même respect de cette intégrité et ne portent pas préjudice à l'épanouissement professionnel de l'autre. Or, l'intimé aurait manqué à cette obligation, dans une mesure bien plus importante que R._____, compte tenu de son âge, de son expérience de la vie et de son statut d'agent du service public depuis de nombreuses années.

E. 9.2.2

On ne peut cependant pas déduire de ces dispositions à caractère général une règle précise qui interdirait à un collaborateur d'entretenir une liaison au travail, dont on ne saurait en l'espèce affirmer, en dépit des particularités relevées par le recourant, qu'elle représentait une violation des principes susmentionnés ou une atteinte à la morale incompatible avec le devoir de dignité auquel la loi soumet les agents publics. Certes, comme représentants de l'Etat à l'égard des citoyens, les agents de la fonction publique sont tenus par un devoir de dignité, pouvant affecter même leur vie privée. Ce devoir ne saurait toutefois dépasser ce qui est requis pour la correcte exécution de leurs tâches et dépend de la position occupée et

de la nature des fonctions (PIERRE MOOR, Droit administratif, Berne 1992, vol. III, n. 5.3.3.2 p. 231). En l'espèce, on ne voit pas qu'il y ait eu de relation qualifiée entre le comportement reproché et la fonction, au demeurant tout à fait subalterne, occupée par l'intimé.

E. 10.1

Le recourant reproche au tribunal cantonal de n'avoir pas tenu compte des règles spécifiques de la LPers concernant la résiliation des rapports de service. Il relève à cet égard que, contrairement aux règles du Code des obligations, la résiliation ordinaire des rapports de service (art. 37 à 40 LPers) n'est possible qu'au terme d'un processus qui dure au minimum sept à huit mois et passe obligatoirement par l'envoi d'un avertissement préalable. Par conséquent, lorsque de justes motifs de renvoi sont objectivement réunis, et qu'il y aurait un doute sur le maintien ou non des rapports de service, l'autorité saisie devrait, selon le recourant, privilégier le renvoi immédiat plutôt que le simple avertissement, qui implique le maintien probablement durable des rapports de service.

E. 10.2

Le recourant émet ici des considérations d'ordre général qui ne sont pas aptes à démontrer une application arbitraire par l'autorité précédente de la législation cantonale. Le droit de la fonction publique n'est pas régi par les mêmes règles que le droit privé. Il se caractérise en général par le fait qu'il accorde aux fonctionnaires une protection accrue - voulue par le législateur - contre le licenciement. Que les conditions d'une résiliation ordinaire obéissent en droit public à des règles qui impliquent une certaine longueur de procédure ne justifie pas de les contourner par une application extensive de la réglementation relative au renvoi immédiat pour justes motifs, dont les conditions sont clairement fixées à l' art. 44 LPers .

E. 11

L' art. 41 LPers règle les conséquences d'un licenciement injustifié. Lorsque les motifs de licenciement se révèlent injustifiés, le collaborateur ou la collaboratrice est maintenu(e) dans sa fonction. Toutefois, s'il y a eu cessation de fait des rapports de service et qu'une réintégration du collaborateur ou de la collaboratrice n'est plus possible, celui-ci ou celle-ci a droit à une indemnité dont le montant maximal est égal à une année de traitement. L' art. 45 al. 4 LPers , qui se rapporte au renvoi immédiat pour justes motifs, prévoit que les conséquences d'un renvoi injustifié sont réglées conformément à l'art. 41 précité. Sur la base de cette réglementation, les premiers juges ont renvoyé l'affaire à l'autorité d'engagement pour qu'elle ordonne soit la réintégration de son agent, soit son indemnisation, conformément à l' art. 41 LPers . Elle a cependant relevé que, compte tenu de la gravité des conséquences d'un licenciement intervenant à l'âge de 59 ans et du rang subalterne qu'occupait l'intimé, des exigences élevées devraient être posées pour la démonstration d'une éventuelle impossibilité de le réintégrer sur un autre site. A ce stade, il est prématuré de se prononcer sur l'une ou l'autre des éventualités envisagées à l' art. 41 LPers . La question devra préalablement être tranchée par l'autorité de nomination. Le fait que les premiers juges, dans leurs considérants, ont mentionné qu'une réintégration apparaissait mieux appropriée ne justifie pas que le Tribunal fédéral se saisisse maintenant de la question. Au reste, le dispositif du jugement attaqué ne renvoie pas à ses motifs. Il n'est dès lors pas contraignant pour l'autorité de nomination (cf. arrêt 9C_703/2009 du 30 octobre 2009 consid. 2.2).

E. 12

De ce qui précède, il résulte que le recours est mal fondé. Succombant, le recourant supportera les frais de justice (art. 66 al. 1 LTF). Il versera en outre une indemnité de dépens à l'intimé, qui obtient gain de cause (art. 68 al. 1 LTF).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.