

FR_GERICHTE 601 2020 160 vom 9. März 2021

FR Kantonsgericht, 2021-03-09, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_601_2020_160

FR: FR_GERICHTE 601 2020 160 du 9 mars 2021

IT: FR_GERICHTE 601 2020 160 del 9 marzo 2021

Regeste

Arrêt de la Ie Cour administrative du Tribunal cantonal | Amtsträger der Gemeinwesen

Erwägungen

E. 27

octobre 2017 consid. 2); que, dans une telle configuration, l'art. 7 de l'ordonnance cantonale du 16 septembre 2003 sur la garantie de la rémunération en cas de maladie et d'accident du personnel de l'Etat (RSF 122.72.18) prévoit que l'ex-collaborateur peut prétendre, pendant une certaine période, au versement d'indemnités journalières de la part de la Caisse de prévoyance du personnel de l'Etat (cf. arrêt TC FR 601 2016 173 du 27 octobre 2017 consid. 2); qu'en l'occurrence, la collaboratrice n'a pas été renvoyée car elle se trouvait en incapacité de travail, ce qu'elle n'allègue du reste pas; que le grief de congé inopportun invoqué par la recourante doit ainsi être écarté; que, sur le plan formel, le droit d'être entendu, garanti par l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale du 18 avril 1999 (Cst.; RS 101) et les art. 57 ss CPJA, comprend, de manière générale, le droit pour la personne concernée de s'expliquer avant qu'une décision ne soit prise à son détriment, le droit pour l'intéressé de prendre connaissance du dossier, d'obtenir l'administration des preuves pertinentes et valables offertes, de participer à l'administration des preuves essentielles et de se déterminer sur son résultat lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre (ATF 142 II 218 consid. 2.3); qu'en matière de rapports de travail de droit public, des occasions relativement informelles de s'exprimer avant le licenciement peuvent remplir les exigences du droit constitutionnel d'être entendu, pour autant que la personne concernée ait compris qu'une telle mesure pouvait entrer en ligne de compte à son encontre. Afin que l'employé puisse exercer son droit de manière complète, la personne concernée ne doit pas seulement connaître les faits qui lui sont reprochés, mais doit également savoir qu'une décision allant dans une certaine direction est envisagée à son égard. Il n'est pas admissible, sous l'angle du droit d'être entendu, de remettre à l'employé une décision de résiliation des rapports de service en se contentant de lui demander de s'exprimer s'il le désire (cf. arrêts TF 8C_419/2017 du 16 avril 2018 consid. 4.3; 8C_301/2017 du 1er mars 2018 consid. 3.2; 8C_258/2014 du 15 décembre 2014 consid. 7.2; TF 8C_53/2012 du 6 juin 2012); qu'aux termes de l'art. 129 LPers, en cas d'enquête administrative sur le fonctionnement d'une unité administrative, les collaborateurs et collaboratrices sont tenus de collaborer à l'enquête, par leurs témoignages et la production de toutes les pièces requises (al. 1). L'enquête administrative peut déboucher sur l'ouverture d'une procédure à l'encontre d'un collaborateur ou d'une collaboratrice (al. 2). Les résultats de l'enquête administrative ne peuvent être utilisés à l'encontre d'un collaborateur ou d'une collaboratrice que s'ils sont portés à sa connaissance, aux fins du droit d'être entendu-e (al. 3). Les témoignages recueillis dans le cadre de l'enquête administrative ne peuvent être retenus contre un

collaborateur ou une collaboratrice. Si nécessaire, ils sont requis à nouveau dans le cadre de la procédure ouverte contre le collaborateur ou la collaboratrice et soumise aux dispositions du code de procédure et de juridiction administrative (al. 4); que, sur le plan matériel, d'après l'art. 44 LPers, en 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

Tribunal cantonal TC Page 6 de 11 d'engagement peut décider du renvoi pour de justes motifs du collaborateur ou de la collaboratrice (art. 44 al. 1 LPers). La décision de renvoi a un effet immédiat (art. 44 al. 2 LPers). D'après l'art. 45 LPers, la procédure à suivre pour procéder à un licenciement avec effet immédiat est celle prévue par l'art. 40 LPers (art. 45 al. 1 1ère phr. LPers). Lorsque les circonstances le permettent, le renvoi est précédé d'un avertissement écrit (art. 45 al. 2 LPers); que l'art. 32 al. 1 du règlement cantonal d'exécution du 17 décembre 2002 (RPers; RSF 122.70.11) précise en outre que la procédure de renvoi peut être introduite dès qu'il existe des indices sérieux d'un motif de renvoi (art. 32 al. 1 RPers); que, dans le cas particulier, les plaintes des collaborateurs du service ont été rapportées oralement à la préposée, d'abord le 22 janvier 2020, puis le 24 janvier 2020, sans être consignées par écrit; que les reproches n'ont jamais été listés clairement; que si l'on peut éventuellement saisir, nonobstant la teneur des art. 63 ss CPJA, les raisons qui ont poussé la DEE à ne pas garder de traces écrites des rencontres avec les collaborateurs de B._____ souhaitant que leurs dénonciations et notes restent confidentielles, l'on peine à comprendre pourquoi la séance du 24 janvier 2020 n'a pas fait l'objet d'un procès-verbal; que, dans ces conditions, il faut bien admettre que la collaboratrice n'a pas été informée, exhaustivement à tout le moins, des griefs formulés à son encontre et n'a pas pu prendre position, cas échéant, de manière complète sur leur contenu; que cette manière de procéder constitue une irrégularité manifeste, à laquelle s'ajoute le fait que les dénonciations des collaborateurs de B._____ ont été retenues sans qu'aucune instruction, ni confrontation n'ait eu lieu entre la préposée et ses subordonnés; que, pourtant, en tant qu'autorité d'engagement, la DEE se devait d'instruire l'affaire et de s'assurer de la véracité des reproches formulés; qu'en outre, il convient de rappeler que le rapport d'évaluation du 30 mars 2020 - sur lequel se fonde essentiellement la DEE pour justifier le renvoi - ne préconise pas le prononcé d'une résiliation extraordinaire; qu'au demeurant, l'on doute qu'il soit conforme au prescrit de l'art. 129 LPers; que c'est le lieu de relever que le rapport précité ne figure pas au dossier produit par l'autorité intimée et que le Tribunal cantonal n'a eu accès qu'à ses dernières pages, par l'entremise de la recourante; que le dossier produit est lacunaire à d'autres égards, la plupart des faits relatés dans la décision attaquée n'étant pas attestés par des pièces, qui semblent pourtant en possession de la DEE (par exemple, courriel adressé le 27 janvier 2020 par la préposée au Secrétaire général; courriel adressé le 30 mars 2020 par la responsable RH à la recourante, produit finalement par l'intermédiaire de celle-ci; courriel adressé le 6 avril 2020 par la responsable RH au mandataire de la recourante; détermination de la recourante du 20 avril 2020 au sujet du rapport; communication adressée le 21 avril 2020 par la responsable RH; courrier du 20 mai 2020 adressé par la recourante à la DEE, produit finalement par l'intermédiaire de celle-ci, etc.);

Tribunal cantonal TC Page 7 de 11 qu'or, sur la base des pièces à la disposition de l'autorité de céans, force est de constater que l'employeur n'a pas établi de manière convaincante l'existence de motifs de résiliation; que, par ailleurs, signifié plus de sept mois après que le Conseiller d'Etat Directeur ait reçu les subordonnés de la préposée en janvier 2020, le

renvoi avec effet immédiat du 11 août 2020 est tardif (sur le principe d'immédiateté, cf. arrêts TC FR 601 2017 221 du 26 juin 2018 consid. 3.3 et les références citées; 601 2016 234 du 24 juillet 2017 consid. 5); que si, certes, il ressort de la chronologie des faits que la collaboratrice a tout de suite été informée des suites envisagées et qu'elle n'est plus revenue travailler, vu son incapacité médicalement attestée, rien ne justifiait que la DEE attende près de deux mois après la détermination de la recourante du 20 mai 2020 pour prononcer formellement la résiliation, étant souligné que le dossier de l'autorité intimée n'atteste d'aucune mesure d'instruction effectuée dans l'intervalle; que, pour l'ensemble des motifs précités, il faut considérer que le renvoi est injustifié; qu'aux termes de l'art. 41 LPers, applicable par le renvoi de l'art. 45 al. 4 LPers, 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 ne soit plus possible, celui-ci ou celle-ci a droit à une indemnité dont le montant maximal est égal à une année de traitement; que, selon le message de la loi, "[...] la priorité est donnée à la réintégration. Toutefois, on ne peut exclure que la poursuite des rapports de service ne soit plus possible lorsque le collaborateur ou la collaboratrice n'exerce effectivement plus son activité au service de l'Etat. Cette absence peut être prolongée, selon la durée de la procédure. Dans ce cas, le collaborateur ou la collaboratrice a droit au versement d'une indemnité [...]" (Message accompagnant le projet de LPers, Bulletin des séances du Grand Conseil, BGC 2001 p. 1008, 1019); que, selon la jurisprudence de la Cour, cette indemnité revêt un caractère sui generis et s'apparente à une peine conventionnelle que le juge doit fixer en équité. Compte tenu de sa fonction punitive et réparatrice (cf. art. 336a CO ou 337c al. 3 CO), l'indemnité doit avant tout être fixée d'après la gravité de la faute de l'employeur, la mesure de l'atteinte portée aux droits de la personnalité du travailleur et la manière dont la résiliation a été annoncée; d'autres critères tels que la durée des rapports de travail, l'âge du lésé, sa situation sociale, une éventuelle faute concomitante et les effets économiques du licenciement entrent aussi en considération (arrêt TF 8C_468/2019 du 28 février 2020 consid. 5.4; cf. arrêts TC FR 1A 2001 92 du 25 avril 2002 consid. 3; 601 2016 252 du 2 février 2017; 601 2018 77 du 20 novembre 2018 consid. 5.2.2); que, dans le cas particulier, compte tenu de la petite structure qu'est B._____ et surtout vu les tensions existantes entre la préposée et ses subordonnés, la question de la réintégration de celle-ci n'entre ici pas en ligne de compte, étant rappelé au surplus qu'elle n'a plus exercé sa fonction, de fait, depuis le 22 janvier 2020; que cela étant, en plus de la façon regrettable dont la procédure de renvoi a été menée, il ressort des conclusions du rapport d'audit que la cheffe de service n'a pas été formée, ni soutenue suffisamment dans son rôle de cadre; que, d'ailleurs, il ne figure au dossier de la cause aucune évaluation, à tout le moins négative, notamment sur le critère n. 6 du formulaire standard intitulé "Qualités de chef-fe (uniquement pour les cadres)";

Tribunal cantonal TC Page 8 de 11 qu'il paraît dès lors malvenu de la part de la DEE, du jour au lendemain, de reprocher à la préposée la manière dont elle a géré son service depuis 2008 sans avoir au moins une fois thématiquement les problématiques et éventuellement donné un avertissement muni d'objectifs sur ce point; qu'en outre, l'on ne peut pas s'empêcher de relever que, dans ses prises de position des 17 juillet 2020 et 5 août 2020, le SPO avait mis en exergue les nombreux éléments allant à l'encontre du prononcé contesté; qu'en effet, dans son courriel du 17 juillet 2020, le service précité s'interrogeait déjà sur la valeur de l'enquête administrative menée, sur la vérification des allégations des collaborateurs et sur la possibilité pour la préposée d'avoir pu s'exprimer à leur sujet; que, dans son préavis

négalif du 5 août 2020, le SPO avait encore précisé que "[...] les faits suffisamment graves sous l'angle comportemental [...] ne sont nullement attestés. L'ensemble de la décision et la conclusion prise reposent sur des considérations subjectives, sur de simples allégations du personnel de B. _____, allégations ni protocolées, ni prouvées. Même le rapport d'expertise sur lequel la décision se base ne se fonde que sur des auditions dont les contenus n'ont d'ailleurs été que résumés et non protocolés. A. _____ n'a d'ailleurs pas pu se prononcer sur ces entretiens individuels mais uniquement prendre position sur les résumés faits de ces entretiens. N'ayant pas à disposition des faits concrets, la décision se réfère aux conclusions du rapport d'expertise afin d'apporter du crédit aux allégations des collaborateurs-trices et de justifier le renvoi pour justes motifs. Or non seulement ce rapport lui-même ne se fonde que sur des allégations, mais en plus, il ne conclut nullement à un licenciement pour justes motifs. Selon dit rapport, la réintégration [...] n'est en soi pas judicieu[se], toutefois un transfert interne est tout autant envisageable ainsi qu'une séparation négociée. Bien qu'il conclut à une non réintégration [...] il ressort du rapport d'expertise également que le climat tendu au sein de B. _____ n'est pas entièrement imputable à A. _____ [...] A toute cela s'ajoute le fait que le temps écoulé depuis l'ouverture de la procédure en avril jusqu'à la prise de décision en août est déjà trop long [...]"; que, nonobstant ce préavis négatif très explicite, la DEE a quand même procédé au licenciement sans exposer les motifs justifiant qu'elle s'en distancie, ce contrairement au prescrit de l'art. 131a LPers; qu'aux nombreux manquements commis par la DEE, il faut opposer la passivité dont la préposée a fait preuve face à la sérieuse dégradation du climat de travail au sein de son service; qu'en effet, compte tenu de son expérience professionnelle et de son statut de cadre, elle ne pouvait raisonnablement pas ignorer les difficultés relationnelles qui existaient, notamment entre elle et ses subordonnés; qu'elle se devait de prendre des mesures concrètes pour y remédier; que, surtout, il lui appartenait d'informer son autorité d'engagement, de manière complète et transparente, des problèmes que rencontrait son service, en plus de ceux en matière de dotation en personnel; que, considérant l'ensemble des circonstances qui précèdent, dont en particulier la manière dont la procédure de renvoi a été menée et les douze ans de service de la collaboratrice en tant que préposée - laquelle n'avait jusqu'alors jamais fait l'objet d'une appréciation défavorable de la part

Tribunal cantonal TC Page 9 de 11 de ses supérieurs, notamment quant à la manière dont elle gérait son personnel - il se justifie de fixer l'indemnité pour renvoi injustifié à huit mois de salaire, part au treizième salaire comprise. A relever que cette indemnité est franche de cotisations sociales (cf. arrêt TAF A-5703/2018 du 24 mai 2019, consid. 6.2, confirmé par TF 8C_468/2019 du 28 février 2020); que cette créance étant devenue exigible à la fin des rapports de travail, l'intérêt moratoire de 5% (cf. art 104 CO) est dû dès cette échéance (WYLER/HEINZER, Droit du travail, 2014, p. 103; cf. arrêts TAF A 5339/2013 du 25 août 2014 consid. 9.1; TC FR 601 2018 228 du 14 mars 2019 consid. 5.2); que, dans le cas particulier et en référence à la conclusion de la recourante, l'intérêt est dû dès le 11 août 2020; que, contrairement à ce que soutient la DEE dans ses observations du 15 octobre 2020, les sept mois de traitement que la collaboratrice a perçus, de janvier à août 2020, ne peuvent être portés en déduction de l'indemnité octroyée, celle-ci, faut-il le rappeler, étant de nature sui generis; que l'on ne saurait non plus perdre de vue que, durant la période en cause, la collaboratrice se trouvait en incapacité de travail médicalement attestée; qu'au demeurant, la DEE l'avait expressément informée, pour le cas où elle retrouverait une pleine capacité de travail, qu'elle était libérée de son obligation de travailler sans suspension du

traitement, aussi bien par courriel du 12 février 2020 que par ordonnance du 28 avril 2020 (cf. courriel adressé par le Secrétaire général de la DEE au mandataire de la recourante le 12 février 2020, dossier de l'autorité intimée); que le grief de la DEE tombe dès lors manifestement à faux; qu'au vu de l'ensemble de ce qui précède, le recours doit être partiellement admis; que, dans ces conditions, il n'est pas nécessaire de donner suite aux mesures d'instruction requises, l'audition des parties, les différents témoignages ainsi que les preuves documentaires demandées n'étant notamment pas de nature à modifier l'opinion de la Cour (cf. ATF 130 II 425 consid. 2.1 et les arrêts cités; arrêt TC FR 603 2015 51 du 18 juillet 2016 consid. 5; cf. DUBEY/ZUFFEREY, Droit administratif général, 2014, n. 1972; cf. JAÏCO CARRANZA/MICOTTI, CPJA annoté, 2006, art. 59, n. 59.4); que, devenue sans objet, la requête de restitution de l'effet suspensif est rayée du rôle; que, selon l'art. 134a al. 2 CPJA, des frais de procédures sont perçus lorsque la valeur litigieuse égale au moins celle des prud'hommes, fixée à CHF 30'000.- (art. 113 al. 2 let. d et 114 let. c du code de procédure civile du 19 décembre 2008, CPC; RS 272); que, dans le cas particulier, considérant que la recourante a conclu principalement à sa réintégration et subsidiairement au versement d'une indemnité équivalente à une année de traitement, il y a lieu de retenir que la valeur litigieuse était supérieure à CHF 30'000.- et que des frais doivent être perçus; que, selon le législateur fribourgeois, en vertu des art. 133 et 139 CPJA, les collectivités publiques sont exonérées du paiement des frais de procédure et du versement de l'indemnité de partie sauf si leurs intérêts patrimoniaux sont en cause;

Tribunal cantonal TC Page 10 de 11 que, d'après la jurisprudence, la notion d'intérêts patrimoniaux recouvre les cas où la collectivité publique agit comme un simple particulier et/ou les cas où sont en cause des intérêts faisant partie de son patrimoine financier, et non pas administratif (arrêt TA FR 4F 1991 34 du 10 avril 1992 consid. 5 in RFJ 1992 199). Lorsqu'une collectivité publique rend une décision à l'égard de l'un de ses collaborateurs, elle n'exerce pas réellement une prérogative découlant de l'accomplissement d'une tâche publique: elle agit comme employeur de la personne et se trouve dans une situation analogue à celle d'un employeur privé exerçant des prérogatives du contrat de travail (arrêt TA FR 1A 93 62 du 23 février 1994 consid. 6 in RFJ 1994 232); qu'aussi, lorsque la décision prise entraîne des conséquences pécuniaires, doit-on admettre que ses intérêts patrimoniaux sont en cause et que, par conséquent, la collectivité publique ne bénéficie ni de l'exonération des frais de procédure prévue par l'art. 133 CPJA ni de celle de l'indemnité de partie de l'art. 139 CPJA (arrêts TA FR 1A 93 62 du 23 février 1994 consid. 6 in RFJ 1994 232; 1A 2001 92 du 25 avril 2002 consid. 4); que tel est le cas en l'occurrence, l'Etat de Fribourg ayant agi comme un employeur; qu'il appartient ainsi à ce dernier, qui succombe dans une large mesure, de supporter les frais de procédure; qu'il lui incombe également de verser une indemnité de partie à la recourante qui obtient manifestement gain de cause sur le principe de ses conclusions (art. 137 CPJA); qu'en application de l'art. 137 CPJA, il faut rappeler que l'indemnité de partie ne peut toutefois être allouée que pour la procédure devant la dernière instance cantonale, soit le Tribunal cantonal, de sorte que les prétentions visant une indemnisation pour les opérations devant l'autorité inférieure doivent être rejetées (cf. arrêt TC FR 601 2013 64 du 19 mars 2014 consid. 6a); que l'indemnité de partie doit être fixée dans les limites du tarif cantonal du 17 décembre 1991 des frais de procédure et des indemnités en matière de juridiction administrative (Tarif JA; RSF 150.1), lequel prévoit en particulier à son art. 8 al. 1 un tarif horaire de CHF 250.- et à son art. 9 al. 2 un remboursement de 40 centimes par photocopie ainsi que des débours au prix coûtant (cf. art. 9 al. 1 Tarif JA); qu'en l'espèce, la liste de frais produite par Me André Clerc le 19

janvier 2021 comptabilise des opérations antérieures à la procédure devant le Tribunal cantonal, se base sur un tarif horaire de CHF 300.-, prévoit un prix unitaire par copie de 50 centimes et enfin des débours pour l'ensemble des courriels envoyés; que, dans ces conditions, en application de l'art. 11 al. 1 in fine Tarif JA et sur la base de la liste de frais corrigée, il y a lieu de fixer forfaitairement l'indemnité de partie allouée à la recourante à CHF 3'600.-, débours compris; qu'à cela s'ajoute une TVA de 7.7%, pour un montant de CHF 277.20; qu'au total, c'est dès lors une indemnité de CHF 3'877.20 qui doit être mise à la charge de l'Etat de Fribourg;

Tribunal cantonal TC Page 11 de 11 la Cour arrête : I. Le recours (601 2020 160) est partiellement admis. Partant, l'Etat de Fribourg est astreint à verser à la recourante une indemnité équivalant à huit mois de son dernier traitement brut, sans déduction des charges sociales, avec intérêts à 5% l'an dès le 11 août 2020. II. La requête de restitution de l'effet suspensif (601 2020 161), devenue sans objet, est rayée du rôle. III. Les frais de procédure, par CHF 1'000.-, sont mis à la charge de l'Etat de Fribourg. IV. L'avance de frais de CHF 1'000.- versée par la recourante lui est restituée. V. Il est alloué à la recourante, à titre d'indemnité de partie, un montant de CHF 3'877.20 (TVA comprise de CHF 277.20), à la charge de l'Etat de Fribourg. VI. Notification. Cette décision peut faire l'objet d'un recours auprès du Tribunal fédéral, à Lucerne, dans les

E. 30

jours, faire l'objet d'une réclamation auprès de l'autorité qui a statué, lorsque seule cette partie de la décision est contestée (art. 148 CPJA). Fribourg, le 9 mars 2021/mju/smo La Présidente : La Greffière :

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