

FR_GERICHTE 601 2021 152 vom 12. Mai 2022

FR Kantonsgericht, 2022-05-12, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_601_2021_152

FR: FR_GERICHTE 601 2021 152 du 12 mai 2022

IT: FR_GERICHTE 601 2021 152 del 12 maggio 2022

Regeste

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

Erwägungen

E. 5

Dans ces conditions, il convient dès lors de rechercher s'il existe une autre base légale permettant à un collaborateur travaillant dans le secteur public de faire valoir des prétentions en réparation. Sur ce point, le Préfet a fait application du CO à titre de droit cantonal supplétif tandis que C._____, après avoir pourtant rendu une décision sur réclamation sujette à recours en date du 31 août 2020, a fait valoir dans ses observations du 1er mars 2021 devant la Préfecture que c'est la LResp qui devait trouver application. A cet égard, le Préfet a répondu, dans la décision attaquée,

Tribunal cantonal TC Page 11 de 20 que "la recourante étant une employée de C._____, il ne [pouvait] être retenu qu'un agent d'une collectivité publique aurait causé un préjudice à autrui".

E. 5.1

A teneur de l'art. 76 LPers, la responsabilité civile des collaborateurs et collaboratrices est régie par la loi sur la responsabilité civile des collectivités publiques et de leurs agents. Aux termes de l'art. 1 LResp, la présente loi régit la responsabilité des collectivités publiques pour le préjudice que leurs agents causent d'une manière illicite à autrui dans l'exercice de leurs fonctions (al. 1 let. a) et la responsabilité de l'agent pour le dommage qu'il cause à la collectivité publique en violant ses devoirs de fonction (al. 1 let. b). Elle régit aussi la réparation du préjudice causé à autrui par certains actes licites (al. 2). A teneur de l'art. 2 al. 1 LResp, sont des collectivités publiques les corporations suivantes: l'Etat (let. a), les communes et les associations de communes (let. b) et les autres corporations de droit public (let. c). Sont également considérés comme collectivités publiques au sens de la présente loi les établissements de droit public dotés de la personnalité juridique (art. 2 al. 2 LResp). En vertu de l'art. 3 LResp, sont des agents au sens de la présente loi: les membres des autorités, des organes et des commissions des collectivités publiques (let. a), les membres du personnel de ces collectivités, qu'ils aient un statut de droit public ou un statut de droit privé (let. b) ou toute autre personne exerçant une fonction publique au service de ces collectivités. En terme de procédure, l'art. 18 LResp prévoit que sauf prescriptions de la présente loi, la procédure est régie par le CPJA. Aux termes de l'art. 20 LResp, intitulé "prétentions d'un tiers - demande d'indemnité", le lésé doit faire valoir par écrit: - auprès du Conseil d'Etat, ses prétentions contre l'Etat qui dépassent le montant de 10 000 francs, et auprès des Directions du Conseil d'Etat ses prétentions d'un montant inférieur (art. 20 al. 1 let. a); - auprès du conseil communal ou du comité de direction, ses prétentions contre la

commune ou l'association de communes (art. 20 al. 1 let. b); - auprès de l'organe exécutif, ses prétentions contre une autre corporation de droit public (art. 20 al. 1 let. c; - ou auprès de l'organe supérieur, ses prétentions contre un établissement de droit public (art. 20 al. 1 let. d). Si l'organe saisi n'est pas compétent, il transmet d'office la demande à l'autorité compétente (art. 20 al. 2). Quant à l'art. 21 LResp, il prescrit qu'un recours peut être interjeté contre la décision de l'organe saisi auprès du Tribunal cantonal selon le CPJA.

E. 5.2

C._____, en tant qu'association de communes, entre dès lors dans le champ d'application de la LResp, au sens de son art. 2 al. 1 let. b. Il s'agit encore d'examiner si dite loi s'applique également aux actes commis à l'encontre d'un employé de C._____ dans le cadre de sa relation de travail, autrement dit, si l'agent public doit être considéré comme un "tiers" au sens de la loi. S'agissant de la notion du tiers victime, le Tribunal fédéral a eu l'occasion de relever, dans une affaire concernant le canton du Jura, qu'"[o]n ne voit pas pourquoi le législateur cantonal aurait voulu soumettre sa responsabilité au droit public lorsque le lésé est extérieur à l'administration, tout en choisissant de la soumettre au droit privé lorsque le lésé est un de ses agents. Une telle distinction ne trouve aucun fondement objectif. Par tiers au sens du droit cantonal, il faut donc entendre tout

Tribunal cantonal TC Page 12 de 20 lésé qui a subi un acte dommageable imputable à l'Etat et à ses agents" (ATF 128 III 76 consid. 1a). Il n'y a aucune raison de soumettre le fonctionnaire lésé en tant que sujet de droit à d'autres règles que l'administré ordinaire (arrêt TF 2C.1/1999 du 12 septembre 2000 consid. 2c). Dans le même sens, à la conception selon laquelle la réserve en faveur du droit public de la responsabilité telle qu'elle est prévue par l'art. 61 CO serait inapplicable dans la relation entre l'Etat et le fonctionnaire parce qu'elle ne viserait que les rapports avec les tiers, MOOR répond que "le fonctionnaire est lésé en tant que sujet de droit et apparaît lui aussi comme un tiers; il n'y a aucune raison en cette matière de le soumettre en tant que lésé à d'autres règles qu'un administré quelconque. (...). Par conséquent, ainsi que la doctrine le propose, les règles applicables sont celles, ordinaires, qui régissent le droit de la responsabilité de l'Etat et de ses agents" (MOOR, Droit administratif, Volume III, Berne, 1992, p. 221, cité in arrêt TC GE ATA/908/2010 du 20 décembre 2010 consid. 4b). Par ailleurs, il sied encore de relever que la loi elle-même utilise les termes "autrui" (cf. art. 1 LResp) ou "tiers" (cf. art. 20 LResp), sans plus de précision. Or, de l'avis de la Cour, si le législateur avait eu l'intention d'exclure ses propres collaborateurs lésés du champ d'application de la LResp, cela figurerait dans la loi ou à tout le moins dans le message ou les travaux parlementaires y afférents, ce qui n'est pas le cas. Ainsi, et contrairement de ce qu'a retenu le Préfet dans la décision attaquée, il y lieu de considérer qu'en adoptant la LResp, le législateur fribourgeois entendait bien y soumettre d'une manière générale les cas de responsabilité que l'Etat pouvait être amené à supporter lorsqu'il agit dans le cadre de l'exercice de la puissance publique, y compris vis-à-vis de ses collaborateurs lorsqu'ils sont victimes d'actes illicites (cf. arrêt TC GE ATA/908/2010 du 20 décembre 2010 consid. 5a. cf. ég. BYRNE-SUTTON, la responsabilité de l'Etat, in Actualités juridiques de droit public 2013, 2013 p. 13 ss, 33).

E. 5.3

Cette solution - consistant à appliquer la LResp dans le cas où un collaborateur du secteur public formule des prétentions en réparation - que son contrat soit encore en cours ou non - plutôt que le droit privé à titre de droit cantonal supplétif, semble au surplus conforme à la

jurisprudence fédérale et cantonale rendue en la matière (pour une liste d'exemples non exhaustive, cf. notamment arrêts TF 8C_244/2020 du 15 avril 2020 [affaire fédérale - arrêt TAF A-589/2019 du 12 novembre 2019]; 8C_398/2016 du 17 mai 2016 [affaire fédérale - arrêt TAF A-2656/2014 du 21 avril 2016]; 2A.770/2006 du 26 avril 2007 [affaire fédérale - décision de la Commission fédérale de recours en matière de responsabilité de l'Etat du 15 novembre 2006]; 2C.2/2000 du 4 avril 2003 [affaire vaudoise - action directe contre l'Etat au Tribunal fédéral]; arrêts TC NE CDP.2015.131 du 30 septembre 2015; TC GE ATA/908/2010 du 20 décembre 2010; TC GE ATA/260/1999 du 4 mai 1999; pour un exemple contraire: cf. 8C_590/2020 du 8 juillet 2021 [affaire communale dans le canton de Vaud - arrêt TC VD PT18.008831-200193 du 14 août 2020, dans lequel l'art. 328 CO a été appliqué à titre de droit cantonal supplétif, le statut du personnel de la commune concernée prévoyant expressément que les art. 319 à 343 CO sont applicables à titre de droit cantonal supplétif]).

E. 5.4

Sur le vu de ce qui précède, dès lors que les collaborateurs de C._____ qui prétendent être lésés peuvent se fonder sur la LResp pour faire valoir des prétentions en réparation, force est d'admettre que l'application du CO à titre de droit cantonal supplétif est d'emblée exclue. Sur cette question, l'on peut au demeurant souligner ce qui suit.

Tribunal cantonal TC Page 13 de 20

E. 5.4.1

Aux termes de l'art. 342 al. 1 CO, sont réservées les dispositions de la Confédération, des cantons et des communes concernant les rapports de travail de droit public, sauf en ce qui concerne les art. 331 al. 5 et 331a à 331e (dispositions relatives à la prévoyance professionnelle). A relever que cette réserve concerne le titre dixième du CO, relatif au contrat de travail, mais pas l'ensemble des règles générales du CO en tant que principes généraux reconnus. Conformément à cette disposition, le législateur a adopté la LPers en 2003. Dans le cadre de l'exposé des motifs relatifs au projet, il a été relevé que "le nouveau statut se caractérise comme un statut unique, de droit public, souple et adaptable aux multiples catégories de personnel et aux diversités des rapports de service (...). Les bases légales de son engagement se situeront dans le cadre de la future loi et de ses dispositions d'exécution. La qualification des rapports de service reste de droit public, non seulement d'un point de vue formel, mais également d'un point de vue matériel. En effet, un simple renvoi au Code des obligations ne serait pas satisfaisant : d'une part, le CO ne contient que des règles minimales, qu'il y aurait de toute manière lieu de compléter, comme le font d'ailleurs toutes les grandes entreprises. D'autre part, et c'est là une remarque fondamentale, le projet maintient une protection contre le licenciement du personnel engagé pour une durée indéterminée." (Message LPers, p. 1007). En outre, le message indique que l'art. 24 LPers - qui soumet précisément les rapports de service des collaborateurs et collaboratrices de l'Etat au droit public - "répond aux exigences de la doctrine dominante qui considère que le droit privé, en tant que tel, n'a pas sa place dans les rapports de service liant le personnel à une collectivité publique" (Message LPers, p. 1017). Il faut déduire du message précité que le législateur fribourgeois, lorsqu'il a adopté la LPers, n'entendait pas - du moins pas sans autre - appliquer le CO à titre de droit cantonal supplétif en matière de fonction publique.

E. 5.4.2

Au demeurant, il sied de préciser que cela n'empêche pas de se référer - par analogie - aux principes jurisprudentiels et doctrinaux tirés du droit privé lorsque la situation le nécessite (cf. p. ex. arrêts TC FR 601 2021 79 du 10 février 2022, où l'on s'inspire du droit privé en terme de certificats de travail; 601 2017 56 du 12 avril 2018, relatif aux heures supplémentaires). ROSELLO le relève d'ailleurs expressément en lien avec l'art. 328 CO, retenant que ces règles et la jurisprudence en la matière ont été déclarées transposables par analogie aux relations de travail de droit public par le Tribunal fédéral (ROSELLO, *Les influences du droit privé du travail sur le droit de la fonction publique*, 2016, p. 134; cf. arrêt TC NE CDP.2015.131 du 30 septembre 2015, consid. 6b). Selon NOVIER/CARREIRA CAMARDA, ces principes "tirés de la jurisprudence et de la doctrine rendues en droit privé" doivent toutefois "être nuancés lorsque des dispositions topiques existent" pour des rapports de travail de droit public (NOVIER/CARREIRA CAMARDA, *Panorama de la jurisprudence récente du TRIPAC*, in *JdT* 2015 III 3, p. 5, cité in ROSELLO). A relever encore que la question de l'application du droit privé à titre de droit cantonal supplétif est à différencier de la situation dans laquelle le législateur cantonal ou communal prévoit expressément que la relation de travail est soumise au droit privé. Il ne s'agit là pas de droit privé appliqué à titre de droit cantonal supplétif mais de pur droit privé. Selon la LPers, tel est le cas par exemple des apprentis ou des stagiaires (cf. art. 3 al. 3 LPers), ainsi que des personnes qui sont liées à l'Etat par un contrat de mandat ou par un contrat de collaboration de droit public (cf. art. 3 al. 5 LPers). Ces collaborateurs sont expressément soumis au CO. Il en va de même de certaines législations communales qui soumettent notamment le personnel auxiliaire ou temporaire au droit privé (cf.

Tribunal cantonal TC Page 14 de 20 arrêts TC FR 601 2016 32 du 10 octobre 2016 consid. 3c, confirmé in arrêt TF 8C_755/2016 du

E. 9

octobre 2017; 601 2013 103 du 12 février 2014 consid. 3b). 6. Sur le vu de ce qui précède, il convient d'admettre que la LResp permet à un collaborateur de l'Etat qui se prétend lésé de requérir le versement de dommages-intérêts ainsi qu'une indemnité pour tort moral. 6.1. En terme de procédure, comme exposé au considérant ci-avant (cf. consid. 5.1), il incombait à la recourante de saisir, s'agissant de ses prétentions en réparation, le comité de direction de C._____ en application de l'art. 20 al. 1 let. b LResp, auquel il aurait appartenu de se déterminer, puis de rendre une décision sujette à recours directement devant le Tribunal cantonal (cf. art. 21 LResp). Or, en l'espèce, le 3 juillet 2019, l'intéressée a interpellé la direction générale. Cette dernière n'a pas transmis la demande d'indemnité à l'autorité compétente, soit le comité, et a rendu le 5 août 2019 une décision sujette à réclamation devant celui-ci; le comité a statué par décision du 31 août 2020, contre laquelle A._____ a formé recours devant la Préfecture, laquelle a statué par décision du 1er septembre 2021. C'est cette décision qui est ici litigieuse. Concrètement, cela signifie que la procédure aménagée par la LResp n'a manifestement pas été respectée. Compte tenu de la conclusion prise le 3 juillet 2019 par la collaboratrice, s'agissant de son certificat de travail, il peut encore éventuellement se poser la question d'une attraction de compétences au profit de la direction générale de C._____, qui était amenée, comme on l'a vu, à traiter deux demandes distinctes, la première relative à des indemnités, la seconde à une modification du certificat de travail. Dans certains cas, exceptionnels, il est en effet admis de déroger à l'art. 15 CPJA - lequel indique que la compétence des autorités est fixée par la loi - et d'admettre qu'une autorité examine, outre celles qui relèvent de ses propres compétences, d'autres

questions, secondaires, qui, si elles étaient abordées isolément, relèveraient de la compétence d'une autre autorité: on est alors en présence d'une attraction de compétences, justifiée par le principe d'économie de procédure ou imposée par l'obligation de coordination formelle (cf. MOOR/POLTIER, droit administratif, 2011, p. 267ss, 270). Même si l'on doute sérieusement du fait qu'une telle attraction de compétences puisse avoir lieu dans le contexte de la présente espèce, où la question du certificat de travail ne semble qu'accessoire, il n'en demeure pas moins que le Tribunal cantonal est de toute manière compétent pour juger les prétentions en responsabilité, désormais seules encore litigieuses. Il est souligné à cet égard que le comité de C. _____, autorité compétente pour statuer sur celles-ci en première instance selon la LResp, a statué matériellement par décision du 31 août 2020 et a refusé d'octroyer les indemnités requises. Par ailleurs, il importe peu que le Préfet se soit ensuite saisi de l'affaire, étant rappelé qu'il a confirmé la décision du comité refusant toute indemnité. 6.2. Reste à examiner les conditions fixées par la LResp pour obtenir réparation. D'après l'art. 6 LResp, les collectivités publiques répondent du préjudice que leurs agents causent d'une manière illicite à autrui dans l'exercice de leurs fonctions (al. 1). Le lésé ne peut faire valoir aucune prétention contre l'agent (al. 2). La responsabilité de la collectivité est exclue lorsque le lésé n'a pas fait usage des moyens de droit qui étaient à sa disposition pour s'opposer à l'acte ou à l'omission préjudiciable (al. 3).

Tribunal cantonal TC Page 15 de 20 Selon l'art. 7 LResp, si les circonstances le justifient, la victime de lésions corporelles ou, en cas de mort d'homme, la famille a droit à une indemnité équitable à titre de réparation morale (al. 1). Celui qui subit une autre atteinte illicite à sa personnalité a aussi droit à une indemnité, pour autant que la gravité de l'atteinte le justifie et que l'auteur ne lui ait pas donné satisfaction autrement. Un autre mode de réparation peut être substitué ou ajouté à l'allocation de cette indemnité (al. 2). Le droit fribourgeois a institué une responsabilité causale qui suppose la réunion de trois conditions, un acte illicite, un dommage (ou un tort moral) et un rapport de causalité (naturelle et adéquate) entre l'acte illicite et le dommage (ou le tort moral) (ATF 133 III 462 consid. 4.1). Ces conditions (de base) sont également applicables à la réparation du tort moral fixé à l'art. 7 LResp. Le dommage (ici immatériel) causé doit prendre la forme d'une grave atteinte à la personnalité, c'est-à-dire d'une atteinte à l'intégrité psychique (p. ex. forte souffrance) - ou sexuelle - dépassant, par son intensité, celle qu'une personne ordinaire est en mesure de supporter seule sans l'intervention de l'autorité (cf. arrêt TC FR 601 2010 71 du 15 mai 2019 consid. 2.2; cf. arrêts TAF A-589/2019 du 12 novembre 2019 consid. 4.2 et les références citées; A-2646/2014 du 21 avril 2016 consid. 2.2). Pour le surplus, l'art. 9 LResp renvoie aux dispositions du CO, en particulier pour la détermination du préjudice et la fixation de l'indemnité; dans cette mesure, il convient dès lors de se référer aux principes régissant la responsabilité civile dans la jurisprudence fédérale (ATF 133 III 462 consid. 4.1; arrêt TC FR 601 2010 71 du 15 mai 2019 consid. 2.2). La notion d'illicéité est la même en droit privé fédéral et en droit public cantonal de la responsabilité. En droit public, l'acte illicite présuppose toujours la violation d'un devoir de fonction. La notion de devoir de fonction est large et couvre notamment le devoir de s'abstenir de tout acte matériel susceptible de porter atteinte à la vie ou à la santé des citoyens et de tout acte dommageable pour des biens, corporels ou non, protégés par la législation, sauf autorisation légale expresse. Non seulement un acte mais également une omission de l'autorité peut engendrer une responsabilité de l'Etat. Dans ce cas, l'illicéité présuppose que l'Etat ait eu une obligation d'agir basée sur une norme protectrice. Il en va ainsi lorsqu'une norme prévoit un devoir de garant de l'Etat à l'égard du lésé, concrétisé par des mesures à adopter en faveur de ce

dernier (arrêt TAF A-2646/2014 du 21 avril 2016 consid. 2.3.2 et les références citées; cf. KNAPP, Précis de droit administratif, 1991, p. 505 n. 2430 et 5433). Enfin, l'illicéité dépend aussi, selon les domaines, de la gravité de la violation de la règle de droit (ATF 120 Ib 411 / JdT 1995 554; 120 Ib 249; arrêt TC FR 601 2010 71 du 15 mai 2019 consid. 2.3).

6.3. En l'occurrence, force est de rappeler qu'il n'est pas question ici de déterminer si la collaboratrice a été victime de harcèlement (mobbing). Il y a bien plutôt lieu d'examiner si elle peut prétendre à recevoir CHF 25'300.- à titre de dommages et intérêts et CHF 5'000.- à titre d'indemnité pour tort moral, du fait que C._____ ne lui a, à tort selon elle, pas communiqué le nom de la personne de confiance externe, ce qui serait constitutif d'une atteinte à sa personnalité et d'une violation des dispositions de l'OHarc. 6.3.1. L'art. 3 OHarc précise notamment que sont appelés personnes de confiance les intervenants et intervenantes spécialisés de la section "Espace santé-social" rattachée au Service du personnel et d'organisation (SPO). La représentation équitable des deux sexes est garantie (al. 1). Les personnes de confiance doivent avoir des compétences professionnelles de base dans les domaines social, psychologique et juridique dans les thématiques concernées ainsi qu'une formation certifiée (en cours ou acquise) en médiation (al. 2). Les personnes de confiance travaillent dans un lieu permettant un accueil confidentiel (al. 3). Les personnes de confiance ont pour missions de

Tribunal cantonal TC Page 16 de 20 traiter les demandes informelles (al. 4 let. a), de procéder à la médiation, avec l'accord des personnes concernées (al. 4 let. b) et d'informer le personnel sur les questions de harcèlement psychologique et sexuel et de conflits au travail pour le personnel de l'Etat, en collaboration avec le Bureau de l'égalité hommes-femmes et de la famille (BEF) pour le harcèlement sexuel (al. 4 let. c). D'après l'art. 8 OHarc, sur la proposition de la Commission paritaire de surveillance prévue à l'article 16, le Conseil d'Etat nomme quatre avocats et avocates externes, spécialistes en droit du travail et/ou en matière de harcèlement (al. 1). Les avocats et avocates externes peuvent être appelés à collaborer dans le cadre des procédures informelle et formelle (art. 11 et 15) (al. 2). En terme de procédure informelle, l'art. 9 OHarc prévoit que le collaborateur ou la collaboratrice qui, dans sa relation de travail avec d'autres collaborateurs ou collaboratrices de l'Etat, estime rencontrer des conflits ou difficultés qui peuvent toucher sa personnalité ou être victime de harcèlement peut s'adresser librement aux personnes de confiance (al. 1). Pour les questions de harcèlement sexuel, le collaborateur ou la collaboratrice peut également s'adresser directement au BEF [Bureau de l'égalité hommes-femmes et de la famille], conformément au mandat d'information et de conseil du BEF prévu par la loi instituant un Bureau et une Commission de l'égalité hommes-femmes et de la famille (al. 2). Les personnes de confiance peuvent refuser d'entrer en matière en présence d'une requête manifestement infondée, téméraire ou choquante (al. 3). L'art. 10 OHarc - intitulé examen préalable - prescrit que les personnes de confiance reçoivent et entendent la ou les personnes requérantes, qui peuvent être accompagnées d'une personne de leur choix (al. 1). Avec l'accord de la ou des personnes requérantes, les personnes de confiance prennent au besoin contact avec l'auteur-e ou les auteur-e-s présumés d'une atteinte et proposent de les entendre (al. 2). Au terme de cet examen, considérant l'ensemble de la situation, les personnes de confiance peuvent, notamment, proposer à la personne requérante de demander une médiation au sens de l'art. 11 (al. 3 let. d) ou de consulter un avocat ou une avocate externe au sens de l'art. 12. (al. 3 let. e). Vu l'intitulé de l'art. 11 OHarc, "médiation par les personnes de confiance ou par un médiateur ou une médiatrice externe", l'on comprend que celui-ci permet de proposer une médiation, aussi bien avec la personne de

confiance en charge du dossier initialement, ou alors par une personne extérieure. A teneur de l'art. 12 al. 1 OHarc, si les mesures usuelles proposées par les personnes de confiance selon l'art. 10 ne se révèlent pas suffisantes, celles-ci proposeront à la personne requérante de s'adresser à un avocat ou une avocate externe figurant sur la liste mise à disposition par l'Etat. 6.3.2. Ainsi, avec le Préfet, il convient de constater qu'une procédure similaire à celle instaurée par l'OHarc a été introduite au sein de C._____, avec les réserves qui s'imposent, dès lors que les collaborateurs de C._____ ne sont pas des employés de l'administration cantonale et ne peuvent dès lors pas avoir accès aux personnes de confiance de "l'Espace santé social", lui-même rattaché au SPO. C'est la cheffe RH qui a été, en l'espèce, désignée comme personne de confiance initiale, ce qui paraît admissible, voire logique, les ressources humaines ayant précisément vocation, dans les entreprises privées ou publiques, à gérer le personnel et les problèmes que celui-ci peut rencontrer. Les griefs que la recourante fait valoir à cet égard tombent dès lors à faux. 6.3.3. Des dispositions précitées, il faut en outre déduire, contrairement à ce que soutient la recourante, qu'un examen préalable est forcément mené avant qu'une personne externe ne soit mandatée. C'est la personne de confiance désignée qui doit évaluer la situation et peut ensuite proposer la mise en œuvre d'une médiation avec une personne externe (art. 11 OHarc), voire avec un avocat externe (art. 12 OHarc).

Tribunal cantonal TC Page 17 de 20 Or, dans le cas particulier, il ressort du dossier que la recourante a été absente de sa place de travail dès le 28 août 2017 et qu'elle a demandé à son autorité d'engagement des renseignements par rapport à l'application de l'OHarc quatre mois plus tard, par courrier du 20 décembre 2017. Par réponse du 26 janvier 2018, elle a été informée que dite ordonnance était applicable au personnel de C._____, avec certaines réserves, et qu'en cas de difficultés, la procédure instituée consistait à s'adresser à la cheffe RH, dans un premier temps et, dans le cas où aucune solution ne pouvait être apportée, à un service externe, dans un second temps. A cette occasion, la cheffe RH a indiqué, une première fois, qu'elle se tenait à disposition. Par courrier du 2 mars 2018 adressé à la cheffe RH, la collaboratrice s'est référée à un article de presse du 18 novembre 2017 ainsi qu'à une émission de radio diffusée le 30 mai 2017 - mettant tous deux en cause la direction de C._____ - et a requis, dans ces conditions, qu'on lui communique les coordonnées du service externe. Par réponse du 26 mars 2018, la cheffe RH a demandé à l'intéressée de lui transmettre une copie de l'article de presse et un enregistrement ou lien de l'émission de radio, relevant que la teneur du courrier du 2 mars 2018 ne permettait pas d'évaluer la situation. Une deuxième fois, la cheffe RH a proposé à la collaboratrice plusieurs dates afin qu'une rencontre soit organisée pour discuter, en présence également de la supérieure hiérarchique de l'intéressée. Le 19 avril 2018, A._____ a exposé qu'elle refusait de rencontrer les personnes remises en cause dans l'article de presse du 18 novembre 2017 ainsi que dans l'émission de radio du 30 mai 2017 - soit l'ensemble des membres de la direction de C._____ - dont faisait précisément partie la cheffe RH. Elle réitérait dès lors sa demande, à savoir qu'une entrevue soit organisée auprès d'un service externe. Par courrier du 1er juin 2018 adressé au directeur général et à la cheffe RH, A._____ s'est référée à ses courriers du 2 mars 2018 et du 19 avril 2018, et a informé les précités que des tensions étaient courantes dans l'établissement, également avec la cheffe RH. Elle a répété qu'elle souhaitait obtenir les coordonnées de la personne de confiance, particulièrement dans le cas où, comme en l'espèce, celle désignée au sein de l'établissement - à savoir la cheffe RH - était concernée. Le 29 juin 2018, le directeur général et la cheffe RH ont exposé qu'ils n'avaient reçu aucune information, même d'ordre général, sur la nature du problème

rencontré par A. _____, de sorte qu'il n'était pas possible de l'orienter vers une personne externe qualifiée. Les précités ont également pris acte que les difficultés concernaient également la cheffe RH, en relevant néanmoins qu'aucune relation professionnelle directe entre la collaboratrice et dite cheffe n'avait eu lieu, ni pendant son activité, ni pendant son arrêt maladie, de sorte qu'un conflit paraissait difficilement imaginable. Ensuite, s'en est suivie une procédure de réclamation entamée par l'intéressée à l'encontre de ce courrier du 29 juin 2018, laquelle s'est soldée par une décision du comité du 28 février 2019, la déclarant irrecevable. Dans ces circonstances, il sied de constater avec regret que, de par son attitude réfractaire, la collaboratrice a empêché que la procédure préalable nécessaire à la procédure informelle de l'OHarc puisse être entamée. En s'évertuant à prétendre que la cheffe RH, désignée comme personne de confiance, faisait également partie de la problématique et ne présentait pas l'impartialité suffisante, et en refusant, pour ces motifs, de la rencontrer et de lui exposer la situation, la collaboratrice a bloqué le processus mis en place par l'OHarc et reproduit de manière similaire au niveau de C. _____. 6.3.4. Par ailleurs, il faut également relever que l'article de presse du 18 novembre 2017 sur lequel s'est fondée la recourante pour remettre en cause l'impartialité de la cheffe RH ne figure pas au

Tribunal cantonal TC Page 18 de 20 dossier, pas plus que l'extrait de l'émission de radio du 30 mai 2017. Quant à l'autre article de presse daté également du 18 novembre 2017 publié par le syndicat des services publics et produit par la recourante devant la Cour, s'il évoque que "la gestion des ressources humaines est brutale [et que] les accusations visent également la directrice d'établissement ainsi que deux cadres soignants", il n'explique pas encore en quoi la cheffe RH était personnellement et concrètement liée à la problématique vécue par la recourante. Cet article était manifestement insuffisant pour faire fi des règles en matière de procédure préalable. Du reste, encore dans le cadre de son recours devant le Tribunal cantonal, l'intéressée n'expose toujours pas, au-delà de sa position hiérarchique, en quoi la cheffe RH était concernée. Quoi qu'elle en pense, la collaboratrice n'était pas légitimée à refuser de rencontrer la cheffe RH au seul motif que celle-ci travaillait également pour la cheffe d'établissement. Si elle voulait remettre en cause l'impartialité de la cheffe RH, il lui incombait d'exposer formellement, même brièvement, ce qu'elle lui reprochait. Cela aurait permis à la cheffe RH d'évaluer la situation, de comprendre en quoi elle était concrètement mêlée à la situation et, cas échéant, de se retirer et de proposer les différentes options de l'art. 10 OHarc, dont notamment le recours à un service externe. A cet égard, il est relevé qu'il est également possible, sur le plan cantonal, que la personne de confiance puisse être remise en cause. Le commentaire de l'OHarc précise en effet, en lien avec les art. 10 al. 4 OHarc et 11 al. 1 OHarc, que "[si] les personnes de confiance de l'Espace santé-social estiment que leur neutralité et/ou leur impartialité ne sont pas garanties, elles peuvent suggérer une intervention externe" ou que "[s]i les personnes de confiance de l'Espace santé-social ne sont pas perçues comme neutres et impartiales par les personnes concernées, la possibilité d'une intervention externe est proposée"

(https://www.fr.ch/sites/default/files/contens/spo/_www/files/pdf86/fr_commentaire-sur-ordonnance-oharc_14-12-15.pdf,

consulté le 4 mai 2022, p. 15 et 16). Pour cela, il faut nécessairement qu'une prise de contact avec la personne de confiance désignée ait précédemment eu lieu, ce qui n'est pas le cas en l'espèce. A défaut, alors même qu'elle était déjà représentée par un mandataire professionnel, la recourante aurait dû accepter de rencontrer la cheffe RH désignée comme personne de confiance afin de lui exposer, dans les grandes lignes, la problématique

rencontrée. Si une telle séance n'était, pour l'intéressée, pas envisageable de visu, il lui incombait à tout le moins de faire la démarche par écrit. 6.3.5. La recourante ne peut au surplus pas être suivie lorsqu'elle part du principe, vu la position hiérarchique de la cheffe RH et sa collaboration avec la cheffe d'établissement, que la confidentialité n'aurait pas été respectée, étant rappelé que la cheffe RH avait, de par la loi, l'obligation de mener les opérations sous couvert de confidentialité (cf. art. 6 al. 1 OHarc) et que, quelle que soit l'issue de la procédure informelle, elle n'aurait pas pu se prévaloir devant une autorité administrative ou judiciaire de ce que la recourante lui aurait ainsi confié (cf. art. 6 al. 3 OHarc). Dans ces conditions, l'on comprend mal pourquoi la collaboratrice n'a pas donné, à tout le moins dans les grandes lignes, les explications demandées. En outre, la recourante fait valoir qu'il suffit en fait à un employeur souhaitant se débarrasser de son collaborateur de le harceler jusqu'à ce qu'il cède et subisse un arrêt maladie de longue durée. Cela implique, après un certain laps de temps, une extinction automatique de plein droit des rapports de service (cf. art. 48 LPers), sans possibilité pour la personne concernée de contester la fin de son contrat. Cet argument ne convainc pas. Quoi qu'en pense l'intéressée, le collaborateur est protégé par les règles sur le licenciement ou le renvoi abusif (cf. 46 LPers) ainsi que par l'institution-même de l'abus de droit. L'OHarc impose par ailleurs la mise en œuvre d'une procédure informelle, et l'autorité d'engagement ne peut pas s'y soustraire pour gagner du temps. Enfin, en tout état de cause, force est de relever que C._____ n'a pas fait preuve ici de passivité; interpellé le 20 décembre 2017 au sujet de l'application de l'OHarc au

Tribunal cantonal TC Page 19 de 20 personnel de l'association, il a répondu le 28 janvier 2018. Il s'en est ensuite suivi plusieurs échanges, à intervalles réguliers, même après la fin des rapports de service de la collaboratrice. 6.3.6. Sur le vu de ce qui précède, aucune violation de la procédure OHarc ne peut être retenue de la part de C._____. C'est bien plutôt l'attitude de la collaboratrice qui a empêché, à ses dépens, qu'une véritable procédure informelle OHarc soit menée, et qu'un éventuel mobbing puisse être constaté. 6.4. Partant, aucun acte illicite susceptible d'entraîner la responsabilité de l'Etat et de ses agents ne peut être admis. 7. Au vu de l'ensemble de ce qui précède, le recours doit être rejeté et la décision préfectorale du 1er septembre 2021 confirmée dans son principe. 7.1. Dans ces conditions, il n'y a pas lieu de donner suite aux mesures d'instruction requises, l'interrogatoire des parties 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). En particulier, la requête de la recourante, tendant à "(...) être entendue et à pouvoir s'expliquer sur ce qu'elle a vécu à [C._____]", aussi compréhensible soit-elle dans des affaires de harcèlement, n'est pas pertinente dans le cas d'espèce, dès lors que la présente procédure n'avait pas pour objet de déterminer l'existence de mobbing, mais bien plutôt d'examiner si c'est à tort que la collaboratrice n'a pas été orientée vers un service externe. A cet égard, il est également rappelé à la recourante que le droit d'être entendu ne comprend pas le droit d'être entendu oralement, ni celui d'obtenir son audition (cf. arrêt TF 8C_178/2020 du 1er décembre 2021 consid. 3.1). 7.2. Il appartient à la recourante qui succombe de supporter les frais de justice, fixés à CHF 1'000.- (art. 131 CPJA). Vu l'issue du recours, aucune indemnité de partie ne lui sera allouée (art. 137 CPJA). (dispositif sur la page suivante)

Tribunal cantonal TC Page 20 de 20 la Cour arrête : I. Le recours est rejeté. La recourante n'a pas droit à une quelconque indemnité en lien avec la procédure OHarc. II. Les frais de procédure, par CHF 1'000.-, sont mis à la charge de la recourante. Ils sont compensés par l'avance de frais versée. III. Il n'est pas alloué d'indemnité de partie. IV. Notification. Cette décision peut faire l'objet d'un recours auprès du Tribunal fédéral, à Lucerne, dans les 30 jours dès sa notification. La fixation du montant des frais de procédure peut, dans un délai de 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 12 mai 2022/ape/smo
La Présidente : La Greffière-rapporteuse :

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