

# FR\_GERICHTE 601 2021 185 vom 27. Juni 2022

FR Kantonsgericht, 2022-06-27, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr\\_gerichte\\_601\\_2021\\_185](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_601_2021_185)

FR: FR\_GERICHTE 601 2021 185 du 27 juin 2022

IT: FR\_GERICHTE 601 2021 185 del 27 giugno 2022

## Regeste

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

## Erwägungen

### E. 14

mai 2018 consid. 2.2; 8C\_381/2021 consid. 4.2). 3.2. En droit fribourgeois, en particulier s'agissant d'un cas de procédure de renvoi pour de justes motifs sans avertissement, le droit d'être entendu est consacré à l'art. 40 al. 1 LPers, applicable par le renvoi de l'art. 45 al. 1 LPers, ainsi qu'aux art. 29 al. 4 et 5 RPers, par le renvoi de l'art. 32 al. 3 RPers. Selon ces dispositions, le licenciement a lieu à la suite d'une procédure garantissant au collaborateur ou à la collaboratrice le droit d'être entendu-e (art. 40 al. 1 LPers) et l'autorité d'engagement ou la personne désignée conformément à l'art. 40 al. 2 LPers entend oralement le collaborateur ou la collaboratrice concerné-e. Elle peut procéder à d'autres opérations en vue de compléter le dossier (art. 29 al. 4 RPers). Après l'entretien oral et, le cas échéant, les autres opérations, l'autorité d'engagement ou la personne désignée par elle impartit un délai au collaborateur ou à la collaboratrice concerné-e pour consulter le dossier et faire ses remarques (art. 29 al. 5 RPers). 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 (cf. arrêt TF 8C\_96/2020 du 15 octobre 2020 consid. 7.2.2). 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). D'après la jurisprudence, l'autorité compétente ne peut dans tous les cas parvenir à sa décision (définitive) qu'après avoir eu connaissance de la situation d'espèce pertinente et avoir entendu la personne concernée. Le droit d'être entendu est violé lorsque le licenciement est dans les faits déjà certain et établi avant même d'entendre l'employé concerné (arrêt TAF A-4054/2015 du 15 février 2016 consid. 5.2.2, qui se réfère aux arrêts TF 8C\_340/2014 du 15 octobre 2014 consid. 5.2, non publié in ATF 140 I 320, et 8C\_187/2011 du 14 septembre 2011 consid. 6.2). Cela étant, il est dans la nature des choses qu'à ce moment, l'employeur ait en principe déjà l'intention de dissoudre les rapports de travail. Dans le cas contraire, il n'y aurait en effet aucun motif d'entendre l'employé. Il ne peut pas non plus être évité que l'employeur maintienne le plus souvent son avis initial, qui résulte lui-même des éléments qu'il a pu

rassembler pour établir son projet de décision. Il est néanmoins essentiel que la décision de résiliation des rapports de travail ne soit pas déjà définitive au moment de donner la possibilité à l'employé d'exercer son droit d'être entendu et, partant, qu'il ne soit pas exclu que l'employeur revienne sur son projet. Cela suppose une attention particulière de l'employeur à l'égard de son agent (arrêt TAF A-4054/2015 du 15 février 2016 consid. 5.2.2, avec renvoi à arrêt TAF A-6277/2014 du 16 juin 2015 consid. 7.2.1).

Tribunal cantonal TC Page 10 de 18 3.3. Dans le cas particulier, le recourant persiste à faire valoir une violation de son droit d'être entendu: il considère que la décision de résiliation était déjà certaine et établie avant que la possibilité ne lui ait été donnée de s'exprimer. Il base son propos sur l'audition du 1er avril 2020, au cours de laquelle la question d'un renvoi a été évoquée, et également sur le courrier du 1er avril 2020 indiquant notamment qu'"(...) il vous a été précisé que la décision de renvoi sera prise au terme de la procédure de consultation, bien que les faits soient prouvés et admis par vous" et que "[l]a décision de renvoi interviendra dans les jours qui suivront". Quoi qu'il en pense, son sort n'était pas scellé avant qu'il ne s'exprime, étant rappelé, comme l'a du reste souligné le Préfet, qu'il n'appartenait pas à la directrice de l'EMS de décider s'il devait être renvoyé, mais bien au comité de l'association. S'il ne fait aucun doute que l'autorité d'engagement avait déjà réfléchi à résilier les rapports de service du collaborateur, ce que la jurisprudence considère comme étant dans la nature des choses, et était à n'en point douté informée des démarches conduites par la directrice, le comité était encore loin, le 1er avril 2021, d'avoir tranché définitivement la question. Il attendait bien plutôt le résultat de la procédure menée par la directrice. Du reste, les passages précités, repris du courrier du 1er avril 2021, doivent être relativisés; ils n'engageaient pas le comité. Celui-ci pouvait en effet encore, sur la base du dossier constitué, renoncer à la résiliation avec effet immédiat. Rien ne permet de retenir le contraire. Le recourant a eu l'occasion de s'exprimer, aussi bien oralement que par écrit. Il a en effet eu l'occasion de formuler des observations le 22 avril 2020 et a reçu la prise de position de la directrice de l'EMS par rapport à celle-ci le 28 avril suivant. Il a répondu à cette détermination par courrier du 1er mai 2020, soit le jour où la décision de renvoi a été prise. Aucune décision définitive n'ayant été arrêtée, il sied d'admettre que les possibilités pour le recourant de s'exprimer ne lui ont pas été données pro forma. La manière de procéder de l'autorité d'engagement échappe dès lors à la critique et respecte les art. 29 al. 4 et 5 RPers et la jurisprudence précitée. Mal fondé, ce grief relatif au droit d'être entendu est ainsi rejeté. 4. 4.1. Aux termes de l'art. 44 LPers, applicable au personnel de l'association de communes intimée, 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 d'engagement peut décider du renvoi pour de justes motifs du collaborateur ou de la collaboratrice (al. 1). La décision de renvoi a un effet immédiat (al. 2). Lorsque les circonstances le permettent, le renvoi est précédé d'un avertissement (art. 45 al. 2 LPers). Le message accompagnant la loi prévoit que les motifs du licenciement ordinaire sont expressément limités à une insuffisance des prestations et des aptitudes tandis que "[...] [l]es justes motifs sont souvent consécutifs de fautes ou de négligences graves du collaborateur [...]. Ils peuvent aussi découler d'un ensemble de circonstances qui ont fini par entamer de manière irrémédiable la relation de confiance nécessaire à la poursuite des rapports de service" (Message accompagnant le projet de LPers, Bulletin des séances du Grand Conseil, BGC 2001 p. 1008, 1019). Comme en droit privé, la résiliation pour de justes motifs, en tant que mesure exceptionnelle, doit être admise de manière restrictive. Par manquement du travailleur, on

entend en règle générale la violation d'une obligation découlant du contrat de travail mais d'autres incidents peuvent également justifier une résiliation immédiate. Ce qui est déterminant, c'est que les faits invoqués à l'appui du

Tribunal cantonal TC Page 11 de 18 congé immédiat aient entraîné la perte du rapport de confiance qui constitue le fondement du contrat de travail (arrêts TF 8C\_535/2019 du 2 novembre 2020 consid. 3.1; 8C\_301/2017 du 1er mars 2018 consid. 4.3.2 et les références citées). Il ne suffit donc pas que la continuation du contrat soit simplement insupportable pour la partie qui le résilie. Bien plutôt, ce ressenti doit aussi apparaître soutenable d'un point de vue objectif (arrêt TAF A-6627/2016 du 11 avril 2017 consid. 4.2, confirmé in arrêt TF 8C\_301/2017 du 1er mars 2018). Savoir si le comportement incriminé atteint la gravité nécessaire dépend des circonstances du cas concret (arrêts TF 8C\_535/2019 du 2 novembre 2020 consid. 3.1; 8C\_301/2017 du 1er mars 2018 consid. 4.3.2 et les références citées). Selon la doctrine et la jurisprudence, la résiliation pour de justes motifs n'est légitime que si la poursuite des rapports de service est intolérable pour l'autorité. En d'autres termes, cette résiliation n'est possible que si la poursuite des rapports de service met en cause l'intérêt public et surtout la confiance de l'autorité dans ses agents, ainsi que le bon fonctionnement du service. Le critère de savoir ce que l'autorité peut tolérer est essentiel (arrêt TC FR 601 2017 235 du 28 juin 2018 consid. 3.1; KNAPP, La violation du devoir de fidélité, cause de cessation de l'emploi des fonctionnaires fédéraux in RDS 103/1984 I p. 511). Les justes motifs peuvent être de toute nature (cf. arrêts TF 8C\_667/2018 du 28 janvier 2021 consid. 6.2; 8C\_301/2017 du 1er mars 2018 consid. 4.3.2 et les références citées). Certains sont des événements ou des circonstances que le collaborateur ne pouvait éviter; d'autres sont des activités, des comportements, des situations imputables à l'intéressé (arrêts TF 8C\_667/2018 du 28 janvier 2021 consid. 6.2; TF 8C\_638/2016 du 18 août 2017 consid. 4.2; 8C\_585/2014 du 29 mai 2015 consid. 5.2; 8C\_780/2012 du 11 février 2012 consid. 5.2.1). Ainsi, le renvoi pour de justes motifs n'implique pas nécessairement une faute de l'agent (cf. arrêt TF 8C\_638/2016 du 18 août 2017 consid. 4.2). On peut ainsi distinguer les causes de cessation de l'emploi dues au fait du collaborateur (incapacité, non-respect des conditions d'éligibilité, justes motifs tenant à sa personne), des causes tenant à l'intérêt public, par exemple lorsque, par sa seule présence, le fonctionnaire perturbe le déroulement du service, notamment en cas de conflit de personnalités au sein d'un même service (arrêt TC FR 601 2017 235 du 28 juin 2018 consid. 3.1; KNAPP, p. 645 s.; ATF 126 I 33 consid. 3; RDAF 1997 I p. 81). 4.2. Lorsqu'elle se prononce sur un renvoi pour de justes motifs, l'autorité doit tenir compte de toutes les circonstances du cas concret, notamment de la situation, de la place occupée et de la responsabilité de l'agent, de la nature et de la durée des rapports de travail ainsi que du genre et de l'importance du manquement (arrêts TF 8C\_667/2018 du 28 janvier 2021 consid. 6.2; 2P.273/2000 du 11 avril 2001 consid. 3a/dd et les références citées; cf. 8C\_301/2017 du 1er mars 2018 consid. 4.3.2). Elle dispose, en présence de justes motifs, d'une liberté d'appréciation dans le choix de la sanction (modification ou résiliation des rapports de service), laquelle est toutefois subordonnée au principe de proportionnalité. Une mesure y contrevient si elle excède le but visé et qu'elle ne se trouve pas dans un rapport raisonnable avec celui-ci et les intérêts, en l'espèce publics, compromis (arrêt TF 8C\_780/2012 du 11 février 2012 consid. 5.2.; WYLER/BRIGUET, La fin des rapports de travail dans la fonction publique, 2017, p. 20). En droit de la fonction publique, le principe de la proportionnalité est notamment concrétisé par l'obligation ou non pour l'autorité de signifier à son collaborateur un avertissement (cf. arrêt TAF A- 5420/2015 du 11 décembre 2015 consid. 5.4.1). Le Tribunal fédéral considère

en effet que seul un manquement particulièrement grave du travailleur justifie un licenciement avec effet immédiat; si le manquement est moins grave, il ne peut entraîner une telle résiliation que s'il a été répété malgré un avertissement (ATF 142 III 579 consid. 4.2 et les arrêts cités; arrêts TF 8C\_535/2019 du

Tribunal cantonal TC Page 12 de 18 2 novembre 2020 consid. 3.1; 8C\_301/2017 du 1er mars 2018 consid. 4.3.2; cf. ROSELLO in DUNAND/MAHON [éd.], Les influences du droit privé du travail sur le droit de la fonction publique, 2016, p. 244). C'est une nuance similaire qu'introduit la loi fribourgeoise - ici applicable - aux art. 45 al. 2 LPers et 32 al. 2 RPers. Obligatoire dans le cadre d'une procédure ordinaire de licenciement (art. 39 LPers), la législation fribourgeoise considère que l'avertissement est facultatif en cas de renvoi pour de justes motifs et peut être imposé seulement dans certaines circonstances particulières (cf. art. 45 al. 2 LPers), à l'instar de ce que prévoit le Tribunal fédéral. A teneur de l'art. 32 al. 2 RPers en effet, selon la nature du motif supposé et si le lien de confiance avec le collaborateur ou la collaboratrice n'est pas définitivement rompu, l'autorité d'engagement envoie un avertissement au collaborateur ou à la collaboratrice concerné-e. En revanche, aux termes de l'art. 32 al. 3 RPers, lorsque le motif supposé est particulièrement grave et de nature à porter atteinte définitivement aux liens de confiance, l'autorité d'engagement procède directement selon l'art. 29 al. 4 et 5 RPers. Dans ce dernier cas, l'autorité d'engagement n'a pas besoin de signifier un avertissement à son collaborateur (cf. Commentaire du projet de RPers du 9 décembre 2002, p. 13, [https://www.fr.ch/sites/default/files/contens/spo/\\_www/files/pdf10/commentaire-du-reglement-du-personnel-de-l-etat-rpers-de-2002.pdf](https://www.fr.ch/sites/default/files/contens/spo/_www/files/pdf10/commentaire-du-reglement-du-personnel-de-l-etat-rpers-de-2002.pdf), consulté le 20 juin 2022). 4.3. Le but du licenciement pour justes motifs étant de mettre un terme rapidement aux rapports de service, ce type de procédure doit respecter le principe d'immédiateté (cf. art. 32 al. 1 RPers "dès qu'il existe des indices sérieux d'un motif de renvoi"). Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, le renvoi avec effet immédiat d'un agent public comporte des difficultés bien plus importantes pour la partie qui licencie qu'en droit privé, tant en raison du respect des exigences formelles prescrites qu'au regard des conséquences que celle-ci encourt si le congé s'avère contraire au droit. Il s'ensuit que, pour prononcer une décision de résiliation, l'employeur de droit public doit disposer de plus de temps aux fins d'être en mesure de respecter les prescriptions procédurales, de même que pour instruire et établir les faits. Cela étant, il n'est pas admissible que l'employeur de droit public laisse s'écouler le temps sans agir, notamment sans aviser le collaborateur des mesures d'instruction qui doivent être prises. Alors qu'en droit privé une résiliation immédiate doit être signifiée dans un bref laps de temps, sauf circonstances particulières, il n'en va pas de même lorsqu'il s'agit de la fonction publique où une période plus longue est nécessaire pour permettre notamment l'exercice du droit d'être entendu et le respect de prescriptions de procédure (ATF 138 I 113 consid. 6.5; arrêt TC FR 601 2017 77 du 12 juillet 2012 consid. 5b). Indépendamment de ces garanties, les contingences liées aux procédures internes d'une administration ne permettent souvent pas de prendre une décision immédiate, surtout lorsque la décision ne peut pas être prise par le supérieur hiérarchique direct mais qu'elle dépend d'une autorité de nomination qui se réunit périodiquement seulement et qui doit confier une instruction à l'un de ses membres ou à un enquêteur externe à l'administration (arrêt TF 8C\_667/2019 du 28 janvier 2021 consid. 7.2.1). Cela étant, il ne fait pas de doute que, même si les exigences procédurales sont strictes et sont susceptibles de retarder la prise de décision, certaines mesures doivent être prises, elles sans retard, pour respecter le principe de l'immédiateté. D'une part, l'intéressé doit être avisé dès que possible de la procédure (cf. arrêt TF

8C\_667/2019 du 28 janvier 2021 consid. 7.2.1) et si l'employeur estime que le rapport de confiance est rompu et que les rapports de service ne peuvent plus se poursuivre, le collaborateur doit être éloigné sans attendre des affaires (cf. art. 33 LPers).

Tribunal cantonal TC Page 13 de 18 L'employeur de droit public doit ainsi manifester de manière claire, effective et cohérente - tout en respectant les règles de droit - qu'il ne parvient plus à accorder sa confiance et qu'il envisage dès lors de prononcer une décision de résiliation pour justes motifs avec effet immédiat (arrêt TC FR 601 2010 77 du 12 juillet 2012, consid. 5b). A titre d'exigences procédurales, l'art. 32 al. 3 RPers prescrit que, lorsque le motif supposé est particulièrement grave et de nature à porter atteinte définitivement aux liens de confiance, l'autorité d'engagement procède directement selon l'art. 29 al. 4 et 5. Concrètement, cela signifie qu'elle a certaines étapes à suivre afin de respecter le droit d'être entendu du collaborateur. Elle doit notamment lui impartir un délai pour se déterminer par écrit. En revanche, selon l'art. 32 al. 4 RPers, lorsque le motif au sens de l'al. 3 est d'emblée prouvé (en cas de flagrant délit par exemple) ou qu'il est admis par le collaborateur ou la collaboratrice, l'autorité d'engagement rend la décision de renvoi immédiatement après avoir entendu oralement le collaborateur ou la collaboratrice. 5. 5.1. En l'occurrence, par rapport au principe d'immédiateté, il sied d'emblée de relever que les événements liés à la prise en charge litigieuse du 7 mars 2020, qui ont donné lieu à une réclamation de la part d'une résidente en date du 10 mars 2020, ont été découverts par l'infirmier-chef le 24 mars 2020. Celui-ci a aussitôt mené une enquête les 26 et 27 mars 2020 en auditionnant les deux soignants concernés, dont le recourant. La procédure de renvoi a ensuite été ouverte le lundi 1er avril 2020. Quant à la décision de renvoi, elle a été signifiée le 1er mai 2020. Si l'on doit certes admettre que l'EMS a mis un peu moins d'un mois avant d'investiguer la réclamation litigieuse à l'origine des faits et sur laquelle se fonde l'autorité d'engagement pour justifier le renvoi, il paraît important de rappeler qu'à la mi-mars 2020, la crise de covid-19 a été élevée au rang de pandémie par l'Organisation mondiale de la santé et qu'un confinement a été ordonné par le Conseil fédéral. L'institution est dès lors tout à fait crédible lorsqu'elle fait valoir, dans ses différentes écritures figurant au dossier, que la priorité avait été donnée à la mise en place des mesures de l'OFSP. Il ne fait nul doute qu'elle, ainsi que le comité, étaient appelés à prendre des mesures urgentes visant à protéger le personnel et la patientèle. Ils devaient également composer avec l'inquiétude des familles, étant rappelé que les visites des proches en home ont été interdites pour un temps. Cela vaut d'autant plus quand l'on sait que la réclamation ne contenait pas le nom du recourant. De l'avis de la Cour, les motifs qui précèdent expliquent ainsi aisément que l'enquête relative à la réclamation du 10 mars 2020 n'ait débuté que le 26 mars 2021. Par rapport au délai écoulé entre la fin de l'enquête, en date du 27 mars 2020, et le prononcé de la décision de renvoi, l'on ne peut pas s'empêcher de relever que c'est le recourant lui-même qui a attendu le 6 avril 2020 pour demander qu'on lui transmette son dossier dès lors qu'il était en arrêt maladie et qu'il a surtout requis, par courrier du 8 avril suivant, une prolongation de délai de dix jours, accordée par missive du 14 avril 2020. Le recourant est d'autant plus malvenu de faire valoir ce grief relatif au principe d'immédiateté que, dans sa réponse du 14 avril 2020, la directrice de l'EMS lui accordait la prolongation requise tout en lui précisant qu'une nouvelle requête de ce type serait refusé précisément pour ce motif. L'intéressé a ensuite finalement formulé ses observations le 22 avril 2020. Si l'on concède que la directrice n'avait aucun besoin de répondre au recourant par le biais de son courrier du 28 avril 2020, il sied de relever que la décision a été rendue par le comité le 1er mai suivant. Sur le vu de ce qui précède, il faut dès lors constater que la direction de l'EMS, puis ensuite le comité de l'association, ont été

réactifs, étant rappelé que l'audition de l'intéressé a eu lieu

Tribunal cantonal TC Page 14 de 18 le 1er avril 2020, que la procédure a été ouverte le jour-même et que le collaborateur a été éloigné de sa place de travail immédiatement. Enfin, l'on peine à comprendre la position du recourant consistant à reprocher à l'employeur de n'avoir pas fait usage de la possibilité qui lui était donnée de prononcer directement la décision de résiliation après l'avoir entendu oralement au sens de l'art. 32 al. 4 RPers. Quand bien même la directrice a relevé dans son courrier du 1er avril 2020 que les faits étaient prouvés et admis, force est de souligner qu'elle a opté pour une procédure plus favorable au recourant, lui permettant de se déterminer encore par écrit. L'on ne voit là aucune violation du principe d'immédiateté, d'autant que le délai initialement accordé au recourant pour se déterminer, avant que celui-ci ne demande sa prolongation, arrivait à échéance le 7 avril suivant. Ce délai était tout à fait raisonnable. Sur le vu de ce qui précède, il sied de constater que la procédure de résiliation a été ouverte dans un délai extrêmement bref de 4 jours après la découverte des événements et que la décision a quant à elle été prononcée environ deux mois plus tard, laps de temps admissible dans les circonstances de l'espèce. Ce grief est ainsi écarté. 5.2. Sur le fond, il est rappelé, à titre préliminaire, qu'il n'est pas nécessaire d'indiquer dans quelle procédure un avertissement s'inscrit et que, d'ailleurs, il peut également être signifié en dehors de toute procédure (arrêt TC FR 601 2018 273/274 du 27 juin 2019). C'est seulement après avoir laissé un délai suffisant au collaborateur pour s'amender que la question d'une éventuelle sanction peut être envisagée (cf. art. 29 al. 3 RPers). La position du Préfet tendant à considérer que l'avertissement du 19 mars 2020 s'inscrivait forcément dans le cadre d'une procédure ordinaire de licenciement ne peut donc être suivie. Il s'ensuit que le grief du recourant - fondé sur ce postulat erroné et consistant à soutenir que l'autorité d'engagement est passée d'une procédure ordinaire à extraordinaire de résiliation sans motif nouveau - est manifestement mal fondé. 5.3. S'agissant du renvoi à proprement parler et quoi qu'en pense le recourant, la prise en charge litigieuse du 7 mars 2020 constitue une faute professionnelle grave, et ce peu importe que le Préfet ait renoncé à trancher la question de savoir si dite faute était constitutive d'une violation du secret de fonction ou du secret professionnel. Ce soir-là, le collaborateur a une fois de plus enfreint les procédures de l'institution en discutant de la santé de la patiente avec une personne externe, qui n'avait pas connaissance des antécédents médicaux de la résidente et de sa situation, alors que la pratique imposait de contacter le médecin de garde, seul habilité à prescrire des médicaments pendant le week-end (cf. suivi hiérarchique de A. \_\_\_\_\_ du 30 mars 2020, pce 27 du dossier de la cause, p. 6). Il peut également être reproché à l'intéressé d'avoir contacté sa subordonnée ASSC, alors que les règles de l'institution commandaient de contacter l'infirmier ou l'infirmière responsable présent(e) sur le site. A cet égard, le recourant fait valoir que le médicament proposé à la résidente était prescrit dans son dossier de soins sous rubrique "réserve" de sorte qu'au contraire de ce qu'a retenu le Préfet, il était possible de l'administrer à la patiente sans qu'un médecin ne doive le prescrire. Cet argument ne convainc pas, si ce n'est qu'il prouve une fois de plus que le recourant n'était pas prêt à se remettre en question. Ce dernier perd en effet ici de vue que c'est sa façon de procéder - soit discuter avec un ami médecin externe à l'institution pour ensuite donner une instruction ou suggérer une médication sur cette base par téléphone à une subordonnée - qui lui est reprochée. Le fait que la patiente en question avait "droit" ou non à ce médicament importe peu. Si l'on peut certes admettre que la démarche de l'intéressé était en soi louable, dans le but de venir en aide à la résidente, qui plus est en dehors de ses heures de service, le recourant se devait, en

Tribunal cantonal TC Page 15 de 18 tant que cadre responsable d'une équipe, de donner l'exemple et de respecter les marches à suivre imposées. Le comportement du recourant est d'autant plus grave qu'il a été invité à plusieurs reprises à respecter les procédures mises en place par l'institution, à l'occasion notamment du rapport d'audit de mai 2019, de son évaluation d'octobre 2019 ainsi que par le biais des objectifs fixés par son supérieur le 15 octobre 2019. Il s'était par ailleurs engagé, la même année, à maîtriser les protocoles. En dépit de cela, il a laissé le chariot des médicaments sans surveillance en date du 4 mars 2020, ce qui lui a valu un avertissement le 19 mars suivant, et a encore commis une nouvelle faute le 7 mars 2020. Par rapport à l'évaluation 2019, s'il faut souligner que le collaborateur ne l'a pas signée et en a demandé le réexamen, ce qui a été (implicitement) refusé, l'on ne peut cependant pas lui retirer tout crédit. Cela vaut d'autant plus si l'on rappelle que le collaborateur lui-même s'est engagé, à cette occasion, à maîtriser dans sa totalité les directives institutionnelles et que le manquement relatif au respect de la procédure quant à la distribution des médicaments avait déjà été mis en évidence par le biais du rapport d'audit. En outre, s'il est vrai que l'avertissement n'a été formellement prononcé que le 19 mars 2020, soit postérieurement aux évènements litigieux du 7 mars 2020, l'on ne peut pas s'empêcher de relever que le collaborateur a été interpellé par la directrice le 4 mars 2020. Dans ces conditions, il se devait d'être vigilant par rapport aux procédures à respecter. Or, c'est précisément trois jours plus tard qu'il a une nouvelle fois fait fi des protocoles ayant cours au sein de l'EMS. De l'avis de la Cour, l'attitude du recourant, persistant à enfreindre les procédures de l'institution, atteste de son incapacité, voire de sa résistance, à se plier aux règles. De manière générale, l'intéressé se méprend lorsqu'il apprécie chaque reproche ou faute séparément ou lorsqu'il considère que des faits remontant à 2019 sont largement antérieurs au renvoi et ne peuvent pas être pris en considération. En ce sens, il perd de vue que le prononcé de son renvoi procède d'une accumulation de manquements (cf. art. 44 LPers), laquelle a atteint son paroxysme le 7 mars 2020. 5.4. Dans ces conditions, c'est dès lors sans abuser ou excéder de son pouvoir d'appréciation que le Préfet a considéré que les manquements répétés et la gravité des faits du 7 mars 2020 étaient constitutifs de justes motifs de renvoi, de nature à porter atteinte définitivement aux liens de confiance susceptibles de fonder un renvoi avec effet immédiat sans avertissement. Force est également de relever, avec le Préfet, que compte tenu des manquements répétés ainsi que de la position de cadre du collaborateur, la décision de renvoi respecte le principe de la proportionnalité, indépendamment de ses années de service et de son âge proche de la retraite. La décision du comité de l'association du 1er mai 2020, respectivement la décision attaquée, sont dès lors confirmées sur la question du renvoi. Enfin, dès lors que le Préfet a considéré que la décision de renvoi était valable, c'est à raison qu'il a renoncé à traiter la question de l'indemnité au sens de l'art. 41 LPers, étant rappelé que celle-ci est uniquement envisagée en cas de licenciement injustifié. Aucun déni de justice, pas plus qu'un défaut de motivation d'ailleurs, ne peuvent ainsi être retenus. Ce grief, manifestement mal fondé, est également écarté. 6. 6.1. Selon l'art. 142 CPJA, a droit à l'assistance judiciaire la partie qui ne dispose pas de ressources suffisantes pour supporter les frais d'une procédure sans s'exposer à la privation des

Tribunal cantonal TC Page 16 de 18 choses nécessaires à son existence et à celle de sa famille (al. 1). L'assistance n'est pas accordée lorsque la procédure paraît d'emblée vouée à l'échec pour un plaideur raisonnable (al. 2). Aux termes de l'art. 145b al. 3 CPJA, si le bénéficiaire revient à meilleure fortune ou s'il est démontré que son état d'indigence n'existait pas, la collectivité publique peut exiger de lui le remboursement de ses prestations

(frais de procédure non perçus, frais de représentation ou d'assistance et éventuelles autres indemnités). La prétention doit être invoquée dans les dix ans dès la clôture de la procédure. La condition de l'indigence est réalisée si la personne concernée ne peut assumer les frais de la procédure sans entamer les moyens nécessaires à son entretien et à celui de sa famille. Pour déterminer l'indigence, il y a lieu de tenir compte de la situation financière du requérant dans son ensemble, soit d'une part de ses charges et, d'autre part, de ses ressources effectives ainsi que de sa fortune (cf. ATF 144 III 531 consid. 4.1; arrêts TF 1B\_574/2019 du 26 mars 2020 consid. 2.2; décision non publiée du Juge délégué du 1er avril 2014 rendue en la cause 601 2013 122). 6.2. Dans un arrêt récemment rendu en procédure civile, le Tribunal cantonal a eu l'occasion de rappeler que l'indigence devait en principe être appréciée selon la situation financière du recourant au moment où la demande est présentée. S'il apparaissait toutefois qu'au moment de la décision, le justiciable n'était pas - ou plus - indigent, l'on pouvait se fonder sur cette situation. D'après la Ière Cour d'appel civil, ce raisonnement découle de l'art. 123 CPC, lequel présente une teneur similaire à l'art. 145b al. 3 CPJA (cf. arrêt TC FR 101 2020 207/208 du 16 juin 2020 consid. 2.1; cf. ég. ATF 108 V 256 consid. 4; arrêt TF I 651/06 du 25 octobre 2006 consid. 3.1). 6.3. En l'occurrence, dans sa requête d'assistance judiciaire déposée devant la Préfecture le 3 juin 2020, l'intéressé a exposé qu'il avait effectué les démarches afin de s'inscrire au chômage mais n'avait, à l'époque, pas encore touché d'indemnités journalières. Par courrier du 17 août 2021, le Préfet a requis du mandataire du recourant sa liste de frais et, dans le même temps, lui transmette des informations sur la situation financière de son mandant. Pour toute réponse, le mandataire s'est contenté de transmettre sa liste de frais. Dans la décision attaquée, le Préfet a pris acte du fait qu'au moment du dépôt du recours devant lui, le 3 juin 2020, A. \_\_\_\_\_ subissait un déficit mensuel du fait qu'il n'avait plus de revenus. Il a cependant rejeté la demande d'assistance judiciaire, motif pris que le recourant avait forcément dû toucher les indemnités de chômage demandées et/ou retrouver un travail dans l'intervalle. Partant, il a considéré qu'il ne remplissait plus les conditions pour obtenir l'assistance judiciaire, en particulier celle relative à l'indigence. Comme l'a souligné le Préfet dans ses observations du 27 janvier 2022, le recourant n'a pas déposé de requête d'assistance judiciaire devant le Tribunal cantonal et a été d'ailleurs en mesure de s'acquitter de l'avance de frais requise. Il n'a pas non plus jugé bon de contester, dans le cadre de son recours auprès de l'Instance de céans, l'appréciation de sa situation financière faite par le Préfet au moment où celui-ci a rendu sa décision. Dans ces conditions, il paraît dès lors raisonnable de considérer que sa situation financière s'est effectivement améliorée entre le dépôt de son recours devant la Préfecture en date du 3 juin 2020, le prononcé de la décision attaquée le 3 novembre 2021 et son recours devant le Tribunal cantonal du 6 décembre 2021. Il n'y a donc pas de sens de lui octroyer dite assistance judiciaire pour la procédure antérieure alors qu'il sera tenu à remboursement au regard de l'art. 145b CPJA.

Tribunal cantonal TC Page 17 de 18 Le Préfet ayant eu raison de se fonder sur la situation financière du recourant au moment où il rendait sa décision, le recours est également rejeté sur ce point. 7. Au vu de l'ensemble de ce qui précède, le recours doit être rejeté et la décision préfectorale du 3 novembre 2021 confirmée. 7.1. Selon l'art. 134a al. 2 CPJA, des frais de procédure sont perçus lorsque la valeur litigieuse égale au moins celle des prud'hommes, fixée à CHF 30'000.- (113 al. 2 let. d et 114 let. c du code de procédure civile du 19 décembre 2008, CPC; RS 272). En l'occurrence, considérant que le recourant a conclu à ce qu'il lui soit versé une indemnité équivalente à une année de traitement, part au treizième salaire comprise, il y a lieu de conclure que la valeur litigieuse est très clairement

supérieure à CHF 30'000.-, de sorte que des frais de procédure doivent être perçus (art. 134a al. 2 CPJA a contrario). Dans ces circonstances et compte tenu de l'issue du recours, il appartient dès lors au recourant qui succombe de supporter les frais de procédure, fixés à CHF 1'000.- (art. 131 CPJA), étant rappelé expressément qu'il n'a pas déposé de requête d'assistance judiciaire totale devant la Cour. 7.2. Vu l'issue du recours, aucune indemnité de partie ne lui sera allouée (art. 137 CPJA). En revanche, l'association de communes ayant agi comme employeur du recourant, l'on doit admettre que ses intérêts patrimoniaux sont en cause et que, par conséquent, une indemnité de partie peut lui être octroyée (cf. art. 139 CPJA a contrario; arrêts TA FR 1A 1993 62 du 23 février 1994 in RFJ 1994 232, 233; 1A 2001 92 du 25 avril 2002, consid. 4), à charge du recourant. 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). Celle-ci doit au surplus 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). En l'espèce, la liste de frais produite par Me Diana Tettü Pochon le 3 mai 2022 comptabilise un temps total de 16h54, dont 10h30 pour la rédaction des observations devant le Tribunal cantonal ainsi que 1h40 de temps estimé pour le travail effectué après la notification de l'arrêt. Elle prévoit également un forfait de 5% pour l'ensemble des débours. Considérant la complexité en somme relative de l'affaire et surtout le fait que les arguments figurant dans le recours du collaborateur étaient largement similaires à ceux déjà développés au cours des deux échanges d'écritures menés devant la Préfecture, en particulier s'agissant du droit d'être entendu, du principe d'immédiateté et de la validité du renvoi, il y a lieu de réduire les honoraires. Les débours doivent également être modifiés. 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 3'306.40 (CHF 3'000.- d'honoraires correspondant à 12h de travail, + CHF 70.- de débours + CHF 236.40 de TVA à 7.7%).

Tribunal cantonal TC Page 18 de 18 la Cour arrête : I. Le recours est rejeté et la décision de la Préfecture de la Gruyère du 3 novembre 2021 est confirmée. II. Les frais judiciaires, par CHF 1'000.-, sont mis à la charge du recourant qui succombe. Ils sont compensés par l'avance de frais versée. III. Il est alloué au comité de l'association de communes intimée, à titre d'indemnité de partie, un montant de CHF 3'306.40 (TVA de CHF 236.40 comprise), à la charge du recourant. 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 et de l'indemnité de partie 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 27 juin 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.