

FR_GERICHTE 601 2022 92 vom 9. März 2023

FR Kantonsgericht, 2023-03-09, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_601_2022_92

FR: FR_GERICHTE 601 2022 92 du 9 mars 2023

IT: FR_GERICHTE 601 2022 92 del 9 marzo 2023

Regeste

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

Erwägungen

E. 29

novembre 2019, du 4 au 10 janvier 2020, du 13 au 27 février 2020, du 5 au 31 mars 2020, et du 16 avril au 30 juin 2020. B. Le 18 mai 2018, l'infirmier-chef a formulé une remise à l'ordre à l'encontre de A._____. Il lui a reproché d'avoir validé, dans le système informatique, ses tâches de nettoyage dans les chambres de deux résidents, alors que celles-ci n'avaient vraisemblablement pas été effectuées ou n'avaient pas été effectuées avec soin. La précitée a pris connaissance des observations et a signé le document sans formuler aucune remarque. Le 4 octobre 2018, l'infirmier-chef d'unité de soin (ci-après l'ICUS) a évalué le travail de la collaboratrice. Il a noté que l'évolution était positive et qu'elle avait tenu compte des remarques qui lui avaient été faites. Le 12 avril 2019, A._____ a fait l'objet d'une nouvelle remise à l'ordre. L'ICUS a relevé qu'elle avait terminé ses tâches très rapidement alors qu'elle s'était plainte d'une surcharge et avait été déchargée. Informée des observations formulées par son supérieur, l'intéressée s'est déterminée comme suit: "J'ai paniqué parce qu'une résidente du groupe devait être prête à 10 heures. C'est vrai [que] j'ai fini à cette heure-là parce que ma collègue s'est occupée de deux résidents du groupe et de ce fait je suis allée aider les collègues. Je constate que je dois changer mon organisation". L'ICUS et la collaboratrice ont convenu qu'elle devait organiser son emploi du temps en fonction de la charge de travail dont elle avait la responsabilité. Un bilan intermédiaire a été effectué le 25 septembre 2019. Selon l'ICUS, le travail de A._____ s'était amélioré. Le 10 décembre 2019, la directrice de l'EMS a demandé qu'un nouveau bilan intermédiaire soit effectué en décembre et qu'un dernier bilan soit planifié fin février pour décider si l'engagement définitif allait être validé ou non. L'ICUS a effectué un bilan le 29 décembre 2019, relevant que les constats étaient les mêmes que ceux tirés de celui du 25 septembre 2019. Le 1er et le 31 janvier 2020, deux collègues de la collaboratrice ont formulé des réclamations à son encontre. Il lui était reproché, d'une part, de ne pas enregistrer les encaissements d'argent, à charge pour les collègues de le faire à sa place, ce qui était source d'erreurs. Il lui était également reproché de ne pas être venue en aide à une collègue qui avait les mains chargées, pour retenir une résidente souffrant de problèmes d'équilibre qui tentait de se lever, alors qu'elle-même n'était pas occupée et pouvait aider la résidente. A la suite de ces incidents, l'ICUS a formulé une remise à l'ordre le 9 février 2020: "Il est reproché à A._____ une attitude de laisser-aller ou de vouloir faire le

Tribunal cantonal TC Page 3 de 14 minimum des tâches qu'elle doit accomplir en sollicitant les collègues pour les effectuer à sa place". L'ICUS et l'intéressée, qui a signé le document sans faire de remarque, ont convenu qu'elle devait corriger son attitude et assumer ses

tâches elle-même, sous réserve de situation particulière. Le 4 et le 5 mars 2020, l'ICUS-adjoint a dénoncé à sa hiérarchie deux incidents survenus avec A._____. Ayant remarqué qu'un résident n'avait pas été rasé, elle a constaté que la douche et le rasage de ce dernier avaient été validés dans le système informatique et qu'aucune mention relative à la défectuosité du rasoir n'avait été apportée. Par ailleurs, alors que A._____ l'avait sollicitée pour faire un pansement à une résidente, l'ICUS-adjoint l'avait informée qu'elle y procéderait plus tard. A._____ lui avait alors demandé si elle pouvait s'en charger elle-même, ce qui lui avait été refusé. Malgré cela, elle avait fait ledit pansement. Le 20 mars 2020, la directrice de l'EMS a avisé l'intéressée que la reconnaissance officielle était reportée au terme d'une nouvelle période probatoire d'une année, soit jusqu'au 31 mars 2021, avec la justification suivante: "Ces derniers mois, à la vue de vos nombreuses absences (81 jours), nous avons des doutes sur votre capacité d'occuper votre poste de travail et en assumer le cahier des charges". A son retour de congé-maladie, la collaboratrice a été convoquée pour le 16 avril 2020 par la directrice de l'EMS et l'ICUS. Les notes de la direction concernant cette entrevue – non-signées par l'intéressée, ni par ses supérieurs – précisent qu'un entretien aurait dû être réalisé au mois de février 2020, mais qu'en raison de deux arrêts-maladie quasiment consécutifs – du 13 au 27 février et du 5 au 31 mars 2020 –, il n'avait pas été possible de l'entendre. La directrice relevait dans cette note que les initiatives prises par la collaboratrice mettaient en danger les résidents, que les directives n'étaient pas respectées, qu'il y avait un doute sur les tâches réellement exécutées, qu'elle ne répondait pas aux attentes du poste et que l'attitude de l'intéressée était inadéquate. La directrice concluait qu'elle ne souhaitait pas poursuivre la collaboration avec cette dernière et avait l'intention de mettre un terme au contrat au 30 juin 2020. C. Par courrier du 20 avril 2020, la directrice a résilié les rapports de travail de A._____ avec effet au 30 juin 2020. Elle lui a confirmé le contenu de l'entretien du 16 avril 2020 ainsi que les reproches formulés, constatant que le comportement de la collaboratrice avait changé et que la qualité de son travail s'était péjorée au fil des mois. Le 22 avril 2020, l'intéressée a contesté les raisons du licenciement ainsi que les faits qui lui étaient reprochés. Par courrier du 3 mai 2020, elle a en outre soutenu que son licenciement était intervenu en violation des règles légales. Le 19 mai 2020, elle a une nouvelle fois mis en demeure l'EMS de la réintégrer dans son poste. S'en est suivi un échange de correspondance entre la directrice et l'intéressée. Par courrier du 15 octobre 2020, le comité de direction de l'EMS a invité A._____ à préciser ses conclusions et à faire part de ses observations sur les courriers de la directrice, ce qu'elle a fait par courrier du 5 novembre 2020, sur lequel celle-là s'est à son tour déterminée le 23 décembre 2020. Par décision du 11 février 2020, le comité de direction de l'EMS a confirmé la résiliation du contrat de travail intervenue le 20 avril 2020. D. A._____ a porté la cause par-devant le Préfet du district de la Gruyère par mémoire du 12 mars 2021. Elle a conclu à l'annulation de la décision attaquée, au versement du salaire jusqu'au

Tribunal cantonal TC Page 4 de 14

E. 31

mars 2020. L'entretien d'évaluation n'ayant, pour des raisons objectives, pas pu avoir lieu, on ne peut par ailleurs pas reprocher à la directrice de l'EMS d'avoir choisi, parmi les trois alternatives qui s'offraient à elle (voir consid. 3.2 ci-avant), la prolongation de la période probatoire. Ce choix permettait en effet d'agender sans difficulté l'entretien nécessaire pour informer la collaboratrice de la situation et lui permettre d'apporter ses explications et

objections. On notera également que, par ce choix, la recourante a été placée dans une position plus favorable que si la directrice de l'EMS avait fait le choix, qui s'offrait également à elle, de résilier le contrat de travail pour la fin de la période probatoire, soit au 31 mars 2020. On ne saurait dès lors taxer d'arbitraire l'option de la prolongation de la période probatoire choisie par l'employeur, bien au contraire. La recourante ayant été absente pendant une période relativement longue durant les derniers mois la précédant, une résiliation directe des rapports de travail aurait pu être critiquable, au contraire de la prolongation de la période probatoire, favorable à la collaboratrice. Il est à relever également que, pendant les mois qui ont précédé la décision de prolongation de la période probatoire du 20 mars 2020, la recourante a été remise à l'ordre et informée de manquements dans son activité. On peut relever à cet égard la remise à l'ordre de l'ICUS du 9 février 2020 pour les incidents des 1er et 31 janvier 2020. La recourante était par conséquent dûment informée que ses prestations suscitaient des remarques. Le fait que, le 25 septembre et le 29 décembre 2019, l'ICUS avait noté que le travail de la recourante s'était amélioré, est sans pertinence à cet égard, dès lors que, par la suite, différents incidents ont été notés et reprochés à la recourante. Elle devait ainsi s'attendre à une prolongation de la période probatoire, voire à une résiliation des rapports de travail. En ce qui concerne enfin la formulation choisie dans la lettre de prolongation de la période probatoire, à savoir que, "ces derniers mois, à la vue de vos nombreuses absences (81 jours), nous avons des doutes sur votre capacité d'occuper votre poste de travail et en assumer le cahier des charges", elle est certes maladroite et peut prêter à confusion, mais elle peut aussi découler d'un raccourci de pensées, à savoir que la directrice de l'EMS voulait indiquer, d'une part, qu'en raison des nombreuses absences de la collaboratrice durant les derniers mois une évaluation formelle de

Tribunal cantonal TC Page 11 de 14 ses compétences n'avait pas pu avoir lieu, et, d'autre part, qu'elle avait des doutes sur la capacité de la collaboratrice à assumer son cahier des charges, ce qui ressortait déjà de sa requête du 10 décembre 2019 à l'ICUS en vue de planifier un dernier bilan de la recourante fin février pour décider si l'engagement définitif était validé ou non. On ne peut, dans ces conditions, conclure que la prolongation de la période probatoire relève d'une décision arbitraire. 4.3. La prolongation de la période probatoire ayant été effectuée valablement, la résiliation des rapports de travail a eu lieu durant la période probatoire. Dans la mesure où le courrier du 20 avril 2020, remis à la poste le même jour et notifié le 21 ou le 22 avril 2020, puisque la collaboratrice y a répondu par courrier du 22 avril 2020, résilie les rapports de travail pour le 30 juin 2020, en respect d'un délai de deux mois pour la fin d'un mois, force est de constater que, du point de vue formel, la résiliation est intervenue valablement. On peut même constater que le délai légal de résiliation durant la période probatoire au-delà des deux premiers mois est d'un seul mois (art. 31 al. 3 aLPers); partant, les deux mois octroyés à la recourante lui sont manifestement favorables. 5. 5.1. Compte tenu de ce qui précède, il convient, dans un deuxième temps, d'examiner si la résiliation procède d'un abus de droit qui seul peut être sanctionné, s'agissant d'une résiliation intervenue durant la période probatoire, dès lors qu'on ne se trouve manifestement pas dans le cas d'un licenciement abusif au sens de l'art. 46 aLPers. 5.2. D'après l'art. 46 al. 1 aLPers en effet, le licenciement ou le renvoi est abusif lorsqu'il est donné (a) pour une raison inhérente à la personnalité du collaborateur ou de la collaboratrice, à moins que cette raison n'ait un lien avec l'exercice de la fonction ou ne porte un préjudice grave aux intérêts de l'Etat; (b) en raison de l'exercice par le collaborateur ou la collaboratrice d'un droit constitutionnel, à moins que l'exercice de ce

droit ne viole une obligation découlant de la présente loi, des dispositions d'exécution et du contrat ou ne porte un préjudice grave aux intérêts de l'Etat; (c) afin d'empêcher la naissance ou l'exercice de bonne foi de prétentions juridiques résultant de la présente loi, des dispositions d'exécution et du contrat; (d) en raison de l'accomplissement de service militaire, de protection civile et de service civil; (e) en raison d'une obligation légale incombant au collaborateur ou à la collaboratrice sans qu'il ou elle ait demandé à l'assumer; (f) en raison de la grossesse, de la maternité ou d'incapacité de travail pour cause de maladie, accident, grossesse ou maternité, sous réserve de l'article 48; (g) durant toute la grossesse, à l'exception de la période probatoire et sous réserve de l'article 44; (h) en raison de l'appartenance du collaborateur ou de la collaboratrice à une organisation de travailleurs; (i) en raison de l'exercice d'une activité syndicale, à moins que le comportement du collaborateur ou de la collaboratrice dans ce cadre n'ait pour effet de perturber fortement la bonne marche du service. Cet article reprend l'article 336 CO, en l'adaptant à la situation d'un employeur de droit public. Selon la jurisprudence rendue en droit privé, l'énumération de l'art. 336 CO n'est pas exhaustive; elle concrétise l'interdiction générale de l'abus de droit et l'assortit de conséquences adéquates dans le cadre du contrat de travail. Cette règle doit également valoir s'agissant de l'art. 46 aLPers, construit sur une base juridique identique à celle de l'art. 336 CO, de sorte que l'interdiction de l'abus de droit peut également constituer une limite au renvoi en période probatoire en droit de la fonction publique. On peut dès lors envisager d'autres circonstances que celles mentionnées à l'art. 336 CO, et à l'art. 46 aLPers, le grief du caractère abusif supposant que les raisons invoquées aient un degré de gravité comparable à celui des circonstances que ces dispositions mentionnent expressément. Il faut également garder à l'esprit le fait que, compte tenu de la finalité du temps d'essai, la résiliation

Tribunal cantonal TC Page 12 de 14 en période probatoire comporte nécessairement une part d'arbitraire, qui ne constitue pas un abus de droit. Du moment qu'un engagement à l'essai sert précisément à observer les compétences et les aptitudes du collaborateur, il n'y a pas lieu de poser des exigences trop élevées quant à la motivation justifiant la fin du rapport de service, ce d'autant plus que, par nature, celui-ci est encore relativement peu étroit. En ce sens, la résiliation durant le temps d'essai est admissible sur la base de motifs objectifs. Il suffit d'établir que, notamment, des raisons personnelles ne permettront pas de créer le rapport de confiance absolument indispensable à l'exercice de la fonction envisagée. Le temps d'essai doit ainsi fournir aux parties l'occasion de préparer l'établissement de rapports de travail destinés à durer, en leur permettant d'éprouver leurs relations de confiance, de déterminer si elles se conviennent mutuellement et de réfléchir avant de s'engager pour une plus longue période. Dès lors, si les rapports contractuels qu'elles ont noués ne répondent pas à leur attente, les parties doivent pouvoir s'en libérer rapidement (arrêt TC FR 601 2021 150 du 14 février 2022 consid. 3.2 et les références citées). 5.3. Dans ce contexte, il convient de rappeler que l'autorité administrative n'a pas besoin, durant la période probatoire, d'un "motif fondé" ou de "justes motifs" à l'appui du renvoi (voir consid. 3.3 ci-avant). Durant cette phase de l'engagement, l'autorité dispose d'un très large pouvoir d'appréciation et est en principe libre de renoncer à la poursuite des rapports de service, sous réserve d'arbitraire, celui-ci ne devant cependant être admis que dans des cas exceptionnels, par exemple lorsque les motifs allégués sont manifestement inexistantes. Or, tel n'est pas le cas en l'espèce. En effet, la recourante a certes été employée par l'EMS depuis le 1er avril 2017 mais, jusqu'au 31 mars 2019, elle occupait un poste d'auxiliaire de santé remplaçante. Or, il va sans dire qu'un engagement de durée indéterminée peut être

subordonné à des exigences plus élevées que celles auxquelles sont soumis les collaborateurs auxiliaires. Dans ce contexte, les incidents, dont le nombre a augmenté, rapportés au début de l'année 2020 par les collègues de la recourante, prenaient une importance qu'ils n'auraient peut-être pas eus durant les deux dernières années d'engagement au titre d'auxiliaire de santé remplaçante. Ils étaient en outre de nature à remettre en question la relation de confiance entre l'EMS et son employée, ce qui a en définitive conduit à la résiliation des rapports de service, sans que celle-ci ne puisse être qualifiée d'arbitraire. Le fait que, comme elle le fait valoir, la recourante a été employée de l'EMS pendant trois ans, de sorte qu'il serait surprenant qu'on puisse douter de sa capacité à occuper le poste, de sorte que son licenciement serait abusif, est ainsi sans pertinence au vu de ce qui précède. S'il est certes exact que, le 25 septembre et le 29 décembre 2019, l'ICUS avait noté que le travail de la recourante s'était amélioré, cette appréciation s'est péjorée dès le 1er janvier 2020. L'intéressée a ainsi fait l'objet d'une remise à l'ordre de l'ICUS le 9 février 2020 pour les incidents des 1er et 31 janvier 2020, et de nouveaux incidents ont été signalés les 4 et 5 mars 2020. Par ailleurs, si la prolongation de la période probatoire pour la durée d'une année pouvait faire croire à la collaboratrice qu'elle disposait de ce temps pour améliorer ses performances et remplir les exigences du poste, force est de rappeler également que, durant cette même période, l'autorité est en principe libre de renoncer à la poursuite des rapports de service à n'importe quel moment, sauf à respecter les délais de résiliation. 5.4. Partant, force est d'admettre que le Préfet n'a pas excédé ou abusé de son pouvoir d'appréciation en considérant que l'EMS avait été en droit de résilier, durant le temps d'essai dûment prolongé, le contrat de la recourante, ce qui conduit au rejet du recours, et à la confirmation de la décision préfectorale du 15 juin 2022.

Tribunal cantonal TC Page 13 de 14 6. 6.1. 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). Vu l'issue du recours, les frais de procédure, par CHF 1'200.- sont mis à la charge de la recourante qui succombe (art. 131 et 134a CPJA), et compensés avec l'avance de frais versée. Pour la même raison, il ne lui est pas alloué d'indemnité de partie (art. 137 CPJA). 6.2. En revanche, l'EMS, dont les intérêts patrimoniaux étaient en cause et qui relève d'une association de communes dont on ne peut pas nécessairement attendre qu'elle soit dotée de l'infrastructure juridique nécessaire à la défense de ses intérêts dans une procédure judiciaire, pouvait faire appel aux services d'un avocat pour garantir le principe de l'égalité des chances sans surcharger exagérément les membres des autorités communales (art. 139 CPJA; voir PFAMMATTER, L'indemnité de partie devant le Tribunal administratif fribourgeois, in RFJ 1993 127; arrêt TC FR 601 2017 101 du 22 février 2018). Il appartient par conséquent à la recourante de verser une indemnité de partie à la mandataire de l'intimée. Sur la base de la liste de frais produite par Me Diana Tettü Pochon le 20 février 2023 et en application du tarif horaire de CHF 250.- prévu par l'art. 8 du tarif cantonal du 17 décembre 1991 des frais de procédure et des indemnités en matière de juridiction administrative (Tarif JA; RSF 150.12), il est octroyé à l'EMS une indemnité de partie de CHF 3'483.30, correspondant aux honoraires pour les 13.93 heures demandées, plus une somme de CHF 150.- à titre de débours, le forfait de 5 % revendiqué à ce titre ne

s'appliquant pas en droit administratif, plus TVA par CHF 279.75, sera allouée, soit un montant total de CHF 3'913.05. la Cour arrête : I. Le recours est rejeté. Partant, la décision du 15 juin 2022 est confirmée. II. Les frais de procédure, par CHF 1'200.-, sont mis à la charge de la recourante. Ils sont compensés à hauteur de CHF 800.- par l'avance de frais versée. III. Il est alloué à l'intimée, à titre d'indemnité de partie, un montant de CHF 3'913.05, TVA par CHF 279.75 comprise, à verser en main de sa mandataire, à la charge de la recourante. IV. Notification.

Tribunal cantonal TC Page 14 de 14 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 9 mars 2023/dbe La Présidente La Greffière-stagiaire

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