

VS_GERICHTE A1 21 194 vom 10. Mai 2022

VS Kantonsgericht, 2022-05-10, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vs_gerichte_A1_21_194

FR: VS_GERICHTE A1 21 194 du 10 mai 2022

IT: VS_GERICHTE A1 21 194 del 10 maggio 2022

Regeste

A1 21 194 ARRÊT DU 10 MAI 2022 Tribunal cantonal du Valais Cour de droit public
Composition : Christophe Joris, président ; Jean-Bernard Fournier et Thomas Brunner, juges, Maéva Zuchuat, greffière ad hoc ; en la cause ADMINISTRATION COMMUNALE DE A _____ recourante, représentée par Maître L _____, avocat, 1920 A _____ contre CONSEIL D'ETAT DU VALAIS, 1951 Sion, autorité attaquée, et X _____, tiers concerné, représenté par Maître K _____, avocate (Fonction publique ; résiliation des rapports de service d'un employé) recours de droit administratif contre la décision du 12 juillet 2021

Erwägungen

E. 31

décembre 2018 alors que sans cette résiliation, les rapports de service (pour un traitement annuel brut de quelque 50'000 fr.) auraient couru jusqu'au 12 février 2022 en tout cas (date de la retraite anticipée prévue par le statut des collaborateurs communaux). 2. A titre de moyens de preuve, la commune a requis le dépôt de ■■■l'entier du dossier de la cause■■■, y compris le dossier personnel communal de X _____, ainsi que « l'interrogatoire des parties ». 2.1 Le droit d'être entendu garanti par l' art. 29 al. 2 Cst. comprend notamment le droit pour l'intéressé de s'exprimer sur les éléments pertinents avant qu'une décision ne soit - 17 - prise touchant sa situation juridique, d'avoir accès au dossier, de produire des preuves pertinentes, d'obtenir qu'il soit donné suite à ses offres de preuves pertinentes, de participer à l'administration des preuves essentielles ou à tout le moins de s'exprimer sur son résultat, lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre (ATF 145 I 73 consid. 7.2.2.1 et les arrêts cités). L'autorité peut cependant renoncer à procéder à des mesures d'instruction lorsque les preuves administrées lui ont permis de forger sa conviction et que, procédant d'une manière non arbitraire à une appréciation anticipée des preuves qui lui sont encore proposées, elle a la certitude que ces dernières ne pourraient l'amener à modifier son opinion (ATF 145 I 167 consid. 4.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_397/2021 du 7 février 2022 consid. 3.1.1). En particulier, le droit d'être entendu ne comprend pas le droit d'être entendu oralement, ni celui d'obtenir l'audition de témoins (ATF 140 I 68 consid. 9.6.1). 2.2 En l'occurrence, le Conseil d'Etat a transmis son dossier le 6 octobre 2021, la demande est ainsi, sur ce point, satisfaite (art. 80 al. 1 let. d, 56 al. 1 et 17 al. 2 LPJA). Quant à l'interrogatoire des parties, il n'y a pas lieu d'y donner suite étant donné que la commune a pu valablement s'exprimer par écrit, à maintes reprises, dans ses différentes écritures (cf. réponse du 18 janvier 2019, duplique du 19 août 2019, recours du 14 septembre 2021, déterminations du 12 novembre 2021) alors que X _____ a donné son point de vue, par l'entremise de son avocate, en particulier dans sa réponse circonstanciée du 15 octobre 2021. Partant, les moyens de preuve précités sont rejetés. 3. Dans une première remarque, la

commune a estimé que le contrat de travail conclu avec X _____ était soumis au droit privé et non au droit public en vertu de son statut des collaborateurs de 2014. Selon elle, l'article 96 LCo l'autorisant à engager des fonctionnaires et des employés sur la base du droit privé, elle aurait ainsi décidé de soumettre tous ses employés au droit privé au sens de l'article 2 de son statut. En outre, la recourante a considéré que les éléments relevant du droit du travail étaient prédominants dans ledit statut. 3.1.1 La Constitution fédérale ne règle pas la nature juridique des rapports de travail des employés des collectivités publiques. Les motifs qui plaident en faveur du rapport de droit public résident notamment dans la nature particulière de l'État et des tâches exercées par son personnel, les contraintes constitutionnelles qui pèsent sur l'État employeur, ainsi que l'absence de besoin d'un recours au droit privé. Aussi bien la doctrine majoritaire privilégie-t-elle le droit public pour régler les rapports de travail du

- 18 - personnel de l'État tout en admettant, avec plus ou moins de restrictions, la possibilité de recourir aux contrats de droit privé pour certains salariés. Il n'existe donc pas d'exclusion générale du recours au droit privé pour réglementer les rapports de travail du personnel étatique (ATF 142 II 154 consid. 5.2 ; ATF 118 II 213 consid. 3 ; arrêts du Tribunal fédéral 8C_295/2019 du 5 mai 2020 consid. 3 ; 8C_227/2014 du 18 février 2015 consid. 4.2.2 ; jugement du Tribunal cantonal du Valais C1 17 169 du 22 octobre 2019 consid. 4.1.2).

3.1.1.1 Pour sa part, le Tribunal fédéral, sans se prononcer sur le point de savoir si les cantons peuvent de manière générale soumettre les rapports de travail qui les lient à des collaborateurs au droit privé, a précisé qu'un tel engagement de droit privé suppose en tous les cas qu'il trouve un fondement dans une réglementation cantonale (ou communale) claire et sans équivoque et qu'il ne soit pas exclu par le droit applicable (ATF 118 II 213 consid. 3 ; arrêts du Tribunal fédéral 8C_295/2019 précité consid. 3 et 8C_227/2014 précité consid. 4.2.3). Selon un auteur, le principe même du recours au droit privé doit figurer dans une loi formelle vu l'importance d'un tel choix (Thierry Tanquerel, Manuel de droit administratif, Genève/Zurich 2018, n. 269 p. 90 s.). Ainsi, en l'absence d'une désignation claire de l'application en tant que tel du droit privé, ce dernier s'appliquera à titre de droit public, de sorte que le contentieux relèvera également du droit public. A défaut de base légale claire et formelle, la présomption est que le droit privé s'applique à titre de droit public, généralement à titre supplétif (ATF 142 II 154 précité consid. 5.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 8C_227/2014 précité consid. 4.2.1 ; Rémy Wyler/Matthieu Briguet, La fin des rapports de travail dans la fonction publique – principes généraux, LPers-CH, LPers-VD, Berne 2017, p. 6 s.).

3.1.1.2 Pour déterminer si un rapport juridique relève du droit privé ou du droit public, on ne peut pas se fonder sur la qualification juridique utilisée par les parties. Ce qui est décisif, c'est le contenu réel du rapport de droit (arrêts du Tribunal fédéral 8C_295/2019 précité consid. 3 ; 8C_227/2014 précité consid. 4.2.3 ; 2P.151/2005 du 9 février 2006 consid. 5 et les références). Si une autorité est partie audit rapport de droit, le droit public est présumé applicable. En outre, les conditions d'engagement dans le secteur public sont en principe fixées par des décisions soumises à acceptation (ATF 142 II 154 précité consid. 5.2 ; arrêts du Tribunal fédéral 8C_295/2019 précité consid. 3 ; 2P.151/2005 précité consid. 5 ; 2P.136/2005 du 14 décembre 2005 consid. 3.1.2 et 3.2). Il appartient donc à l'autorité judiciaire saisie de déterminer le régime juridique applicable, en respectant l'autonomie éventuelle de la collectivité concernée, en appliquant les principes constitutionnels généralement applicables, en tenant compte de la formulation

- 19 - de la base légale, de la nature de l'emploi et des documents produits pour admettre ou décliner sa compétence (Rémy Wyler/Matthieu Briguet, op. cit., p. 7). Plusieurs facteurs expliquent la prédominance des régimes de droit public. Tout d'abord, la nature particulière de l'Etat et des tâches exercées par son personnel correspondant aux caractéristiques d'un régime de droit public : le personnel est affecté à une tâche de service public. L'engagement intervient au moyen d'un acte unilatéral ou, s'il est fait sur une base contractuelle, les conditions d'emploi, et notamment, le traitement, sont soustraites à la négociation. Les collaborateurs sont soumis à des obligations importantes, liées à leurs devoirs de fonction et de fidélité qui impliquent des limitations, parfois substantielles, de leurs libertés fondamentales. Enfin, le personnel est encore souvent soumis à un régime disciplinaire. Ensuite, l'employeur public est soumis à des contraintes constitutionnelles qui justifient le recours au droit public. Tous les actes de l'employeur qui sont susceptibles d'affecter la situation juridique du collaborateur en tant que titulaire de droits et d'obligations à l'égard de l'Etat doivent pouvoir faire l'objet d'un contrôle judiciaire (ATF 136 I 323 consid. 4). De plus, tout employeur public doit respecter non seulement les droits fondamentaux et, en particulier, le droit à l'égalité de traitement, le principe de proportionnalité et l'interdiction de l'arbitraire, mais aussi les règles de procédure applicables à la prise de décision (Pierre Moor/François Bellanger/Thierry Tanquerel, Droit administratif – Volume III : L'organisation des activités administratives, les biens de l'Etat, 2e éd., 2018, p. 556 s.). Les statuts de droit public renvoient souvent de manière ponctuelle ou générale aux règles relatives au contrat de travail. Les normes du Code des obligations sont utilisées dans ce cas comme un complément au statut, soit pour régler un point particulier, soit pour combler une éventuelle lacune (Pierre Moor/François Bellanger/Thierry Tanquerel, op. cit., p. 559). Dans ce cas, elles constituent du droit public supplétif (ATF 138 I 232 consid. 2.4 ; Pierre Moor/François Bellanger/Thierry Tanquerel, loc. cit.). En Valais, les rapports de service se créent par la nomination du personnel par l'autorité, autrement dit au moyen d'une décision qui a la caractéristique d'être soumise à l'acceptation du collaborateur. La seconde caractéristique de l'acte d'engagement réside dans son objet : il ne contient pas lui-même les clauses qui fixeraient un régime individuel, mais soumet le collaborateur nommé aux normes générales régissant la fonction publique : la décision constitue donc en ce sens un acte-condition, puisqu'elle a pour objet de rendre applicable un statut. L'acte de nomination ne renfermera de spécifique que ce qui est nécessaire à l'individualisation de la charge é remplir ou de certaines prestations particulières (Pierre Moor/François Bellanger/Thierry Tanquerel,

- 20 - op. cit., p. 565 s.). Il découle de ces deux caractéristiques que le collaborateur n'a pas droit au maintien de ses conditions générales d'engagement telles qu'elles existaient au moment où il a été nommé. Le régime applicable suit les modifications que le législateur apporte au statut, sous réserve de la protection des droits acquis, lesquels constituent l'exception (Pierre Moor/François Bellanger/Thierry Tanquerel, op. cit., p. 566 s.). 3.1.1.3 Dans l'arrêt 2P.181/2002 du 4 février 2003, le Tribunal fédéral avait à juger de la qualification d'un contrat de travail qui avait été signé par les deux parties, à savoir une ergothérapeute et une association subventionnée par le canton. Ledit contrat renvoyait, certes, pour ce qui était du salaire, à la classification cantonale des traitements et il avait été ratifié par l'exécutif cantonal. Cependant, il n'était pas contesté que l'intéressée avait été engagée sur la base d'un contrat de travail, et non pas en qualité de fonctionnaire. Par conséquent, le droit des obligations était applicable à son cas, en particulier à la résiliation de ses rapports de travail (arrêt du Tribunal fédéral 8C_295/2019 précité consid. 3.3.1).

3.1.1.4 Dans l'arrêt 8C_227/2014 précité, il s'agissait d'un responsable de déchetterie communale qui avait été engagé sur la base d'un contrat de travail soumis au droit privé et non pas selon les règles applicables au personnel communal en général. Le Tribunal fédéral a considéré que les conditions d'une éventuelle requalification du contrat de droit privé en une relation de droit public - laquelle peut se justifier s'il apparaît que la réglementation applicable ne laisse pas de place au droit privé ou que les conditions posées pour qu'il soit possible d'y recourir ne soient pas réalisées ou encore, en application du principe de l'égalité de traitement, s'il n'existe aucune raison objective de faire coexister des statuts différents (de droit privé et de droit public) - n'étaient pas remplies. En effet, le règlement communal applicable prévoyait la possibilité d'un engagement selon le droit privé et les tâches assignées à l'intéressé, si elles étaient certes des tâches d'intérêt public, n'étaient pas liées au bon fonctionnement de la collectivité au point qu'elles ne pouvaient être confiées qu'à une personne soumise à un statut de droit public (arrêts du Tribunal fédéral 8C_227/2014 précité consid. 4.2.4 à 4.2.6 ; 8C_295/2019 précité consid. 3.3.1). 3.1.1.5 Dans une autre affaire, concernant cette fois un employé du canton du Valais, le Tribunal fédéral a précisé que pour déterminer si un rapport juridique relevait du droit privé ou du droit public, on ne pouvait pas se fonder sur la qualification juridique utilisée

- 21 - par les parties. Ce qui était décisif, c'était le contenu réel du rapport de droit (arrêts du Tribunal fédéral 8C_227/2014 précité consid. 4.2.3 ; 2P.151/2005 du 9 février 2006 consid. 5). Dans cette affaire, l'Etat apparaissait comme l'employeur direct et l'intéressé avait été traité comme un fonctionnaire soumis au droit public pendant toute la durée de son engagement. Les éléments de droit public de ses rapports de service l'emportaient ainsi sur l'élément "contrat de droit privé" qui, formellement, était prédominant dans la décision d'engagement. 3.1.2 En l'occurrence, les conditions d'engagement de X _____ ont été fixées unilatéralement par le conseil municipal, à la suite de sa séance du 12 février 1980, où il l'a nommé en qualité de jardinier de manière provisoire. Les dispositions du statut du personnel ont été déclarées applicables audit engagement le 14 février 1980. Le 4 septembre 1981, X _____ a été nommé à titre définitif à la suite de la séance du conseil municipal du 1er septembre 1981. Ainsi, il appert que l'engagement de X _____ est intervenu au moyen d'un acte unilatéral, soit une nomination du conseil municipal correspondant à une décision, ce qui est caractéristique d'un régime de droit public.

L'ancien statut du personnel de la commune de A _____ figurant au dossier, soit celui de janvier 2002, remplaçant celui du 27 février 2001, indiquait à son article 1 chiffre 1 que « le présent statut s'appliqu[ait] à tous les fonctionnaires au service de la commune de A _____. [Était] fonctionnaire, au sens du présent statut, toute personne nommée en cette qualité par le conseil municipal pour exercer, à titre principal ou accessoire, une fonction ou un emploi permanent, à plein temps ou à temps partiel, au service de la commune. ». Le chiffre 2 dudit statut précisait également que « le présent statut ne s'appliqu[ait] pas, sauf mention particulière dans la lettre d'engagement, au personnel rétribué par la commune dont le régime est fixé dans des dispositions légales fédérales ou cantonales ou dans d'autres statuts et règlements reconnus par le conseil municipal, notamment : [...] – au personnel, engagé sur la base d'un contrat de travail de droit privé, soumis aux dispositions du code des obligations ». En outre, aucune voie de recours spécifique n'était imposée au fonctionnaire. Bien au contraire, ce dernier pouvait demander au conseil municipal de présenter son cas devant un tribunal arbitral s'il était frappé par une sanction disciplinaire (art. 21). Au vu de ce qui précède, il apparaît manifestement que X _____ était

considéré comme un fonctionnaire public soumis au droit public lors de son engagement en 1980 et qu'il ne faisait pas partie de l'exception du chiffre 2, aucune mention particulière ne figurant à ce sujet dans sa lettre d'engagement du 12 février 1980.

- 22 -

Ce n'est qu'en janvier 2003 qu'une voie de recours spécifique a été rajoutée dans le nouveau statut des collaborateurs à son article 43, soit par-devant le tribunal du travail. L'article 44 du statut de 2003 indiquait, notamment, que : « Toutes les dispositions antérieures [étaient] annulées et le présent statut, approuvé par le personnel en assemblée du 27 novembre 2002 et le Conseil municipal en séance du 4 décembre 2002, entrain[ent] en vigueur le 1er janvier 2003 ». Les différents employés soumis à l'ancien statut ont ainsi été invités à une séance d'information pour discuter du projet de statut du personnel du 1er janvier 2003. En outre, le statut du 1er janvier 2003 soumettait l'engagement d'un collaborateur à la signature d'un contrat (art. 6) et réservait le code des obligations à titre supplétif. Il en va de même du nouveau statut qui est entré en vigueur le 1er janvier 2014 après son approbation par le personnel en assemblée du 13 décembre 2013 et par le conseil communal en séance du 18 décembre 2013 (art. 44).

Ainsi, comme relevé à juste titre par le Conseil d'Etat, le statut de 2014 était effectivement applicable à X _____, même s'il ne l'a pas approuvé de manière formel par sa signature. En effet, le collaborateur n'a pas droit au maintien de ses conditions générales d'engagement telles qu'elles existaient au moment où il a été nommé. Le régime applicable suit les modifications que le législateur apporte au statut, sous réserve de la protection des droits acquis, lesquels constituent l'exception (cf. supra consid. 2.1.1.2).

Toutefois, bien que les articles 6 des statuts de 2003 et de 2014 mentionnent effectivement la signature d'un contrat entre le collaborateur et la commune, l'on ne peut pas considérer que cela corresponde dans le cas présent à un véritable contrat de travail. En effet, pour déterminer si un rapport juridique relève du droit privé ou du droit public, la Cour de cassation ne peut pas se fonder sur la qualification juridique utilisée par les parties. Ce qui est décisif, c'est le contenu réel du rapport de droit (cf. supra consid. 2.1.1.2).

Or, si l'on analyse le statut des collaborateurs de 2014, les conditions d'engagement demeurent fixées de manière unilatérales dans les statuts : mise au concours et engagement aux articles 3 et suivants ; cessation de travail aux articles 8 et suivants ; devoirs du collaborateur aux articles 13 et suivants ; droits des collaborateurs aux

- 23 - articles 20 et suivants ; traitements et indemnités aux articles 29 et suivants ; prévoyance sociale et assurances aux articles 34 et suivants ; responsabilité des collaborateurs aux articles 39 et 40 ; mesures disciplinaires à l'article 41. Pour la fixation du salaire, l'article 29 renvoie le collaborateur à « l'échelle des traitements arrêtée par le conseil municipal » dans laquelle a été rangée la fonction de X _____. En outre, l'élément de droit privé n'apparaît qu'à titre supplétif, notamment aux articles 2 et 42 du statut de 2014 et dans les renvois, de l'article 8 lettre f dudit statut, aux « autres cas prévus par le Code des obligations » et, de l'article 10, aux « art. 337 et 337a, b, c et d du Code des obligations ».

Par ailleurs, bien qu'au sens de l'article 96 alinéa 1 LCo, les fonctionnaires et les employés peuvent être effectivement engagés sur la base du droit privé comme l'a relevé la cour de cassation, il ne ressort pas de manière claire et sans équivoque que son statut des

collaborateurs de 2014 soit entièrement soumis au droit privé. Au contraire, l'article 2 indique simplement que : « sont réservés pour autant qu'ils dérogent au présent statut : a) les règlements spéciaux applicables à certaines catégories de fonctions ; b) les dispositions du cahier des charges déterminant les conditions spécifiques de travail ; le collaborateur est également soumis aux dispositions du Code des obligations sur le contrat de travail, ainsi qu'aux prescriptions des droits fédéral, cantonal et communal sur le travail et la protection ouvrière, pour tout ce qui n'est pas réglé par le présent statut ; c) [...] ». Dès lors, à défaut de base légale claire et formelle, la présomption est que le renvoi au droit privé dans ledit statut s'applique à titre de droit public (cf. supra consid. 2.1.1.1).

En outre, si l'on analyse la fonction de X _____, l'on constate qu'il était affecté à une tâche de service public, à savoir au service ■■■des parcs et jardins■■■ de la commune, puis qu'il a été transféré, en 2016, dans le service ■■■campagne cours d'eau et forêts■■■. Ainsi, il appert qu'il effectuait une tâche de service public faisant partie des services techniques municipaux du département ■■■ exploitation■■■, laquelle était donc logiquement liée au bon fonctionnement de la collectivité publique.

De plus, X _____ était également soumis à des obligations importantes, liées à ses devoirs de fonction et de fidélité qui impliquaient des limitations de ses libertés fondamentales. En effet, l'article 14 du statut de 2014 relève précisément que : « Le collaborateur doit sauvegarder loyalement et de son mieux les intérêts de la Commune. Il contribue autant que possible à créer et développer une ambiance de travail harmonieuse. L'administration est un service public : le collaborateur adopte par conséquent un comportement actif et diligent. Le collaborateur ne peut, sauf autorisation

- 24 - spéciale, quitter son travail, fréquenter les établissements publics pendant les heures de service, introduire des boissons alcoolisées sur son lieu de travail et, en général, faire quoi que ce soit qui puisse entraver la bonne marche du service [...] ». L'article 16 impose également à un collaborateur souhaitant faire acte de candidature ou accepter un mandat politique ou public d'en informer au préalable le conseil municipal, en indiquant de manière précise l'activité qu'il envisage et le temps qu'il entend y consacrer. Il y est également relevé que « la charge de conseiller général est incompatible avec la fonction des collaborateurs au service de la commune ». L'article 18 interdit aussi « d'accepter, en échange d'un service administratif, ou à l'occasion de fournitures à la commune, des cadeaux, gratifications ou avantages de quelque nature qu'ils soient, directement ou indirectement [...] ».

En plus des nombreuses obligations précitées, il sied de relever que X _____ était également soumis à un régime disciplinaire propre au droit public (art. 41 dudit statut), lequel a souvent été utilisé par la commune à son encontre.

Finalement, concernant la rémunération professionnelle de ce dernier, l'on constate qu'il avait le droit à un salaire annuel conforme à l'échelle des traitements arrêtés par le conseil municipal au sens de l'article 29 dudit statut et était ainsi obligatoirement affilié à la caisse de prévoyance officielle de la commune de A _____ (art. 37), ce qui est également habituel dans un rapport de droit public.

Partant, au vu de ces différentes considérations, c'est avec raison que le Conseil d'Etat a considéré que les éléments de droit public s'avéraient décisifs dans le cas d'espèce. La voie du recours au Conseil d'Etat était donc valablement ouverte sur la base de l'article 43 LPJA applicable « à défaut de disposition expresse ». Ainsi, la Cour de céans est compétente pour

analyser le présent litige (cf. supra consid. 1.1 et 1.2).

3.2 La recourante se prévaut également d'une violation de son autonomie communale, dès lors que le Conseil d'Etat aurait effectué un contrôle de la légalité de son règlement du personnel lors de l'examen du cas d'espèce, en niant que son personnel serait soumis au droit privé contrairement à sa volonté propre au sens de l'article 2 de son statut de 2014.

3.2.1 Selon l'article 50 alinéa 1 Cst., l'autonomie communale est garantie dans les limites fixées par le droit cantonal. Une commune bénéficie de la protection de son autonomie dans les domaines que le droit cantonal ne règle pas de façon exhaustive, mais qu'il

- 25 - laisse en tout ou partie dans la sphère communale, conférant par-là aux autorités municipales une liberté de décision relativement importante. L'existence et l'étendue de l'autonomie communale dans une matière concrète sont déterminées essentiellement par la constitution et la législation cantonales (ATF 139 I 169 consid. 6.1 et les arrêts cités ; arrêts du Tribunal fédéral 1C_419/2019 du 14 septembre 2020 consid. 2.1 ; 1C_645/2017 du 19 décembre 2018 consid. 4.1.1). 3.2.2 Les communes sont, conformément à l'article 69 de la Constitution du canton du Valais du 8 mars 1907 (Cst/VS ; RS/VS 101.1), autonomes dans le cadre de la constitution et des lois. Elles sont compétentes pour accomplir les tâches locales et celles qu'elles peuvent assumer seules ou en s'associant avec d'autres communes. L'article 75 Cst. VS précise que les communes sont soumises à la surveillance du Conseil d'Etat dans les limites de l'article 69. La loi détermine la nature de cette surveillance, notamment en matière de gestion. Dans la mesure où la constitution et les lois ne prévoient pas expressément le contraire, le pouvoir d'examen du Conseil d'Etat se restreint à la légalité. A cela s'ajoute que les règlements élaborés par les communes doivent être homologués par le Conseil d'Etat (art. 75 al. 2 Cst/VS ; art. 144 LCo). Selon l'article 2 alinéa 1 LCo, les collectivités de droit public sont autonomes pour toutes les tâches qu'elles entreprennent de leur propre initiative, dans l'intérêt public. Elles sont en outre autonomes, dans les limites des dispositions légales, pour l'exécution des tâches déléguées. Elles peuvent édicter un règlement communal d'organisation ainsi que des règles de droit pour autant qu'une loi ne régit pas la matière de façon exhaustive ou qu'elle l'y autorise expressément (art. 2 al. 2 LCo). Tel est le cas pour le règlement du statut d'un fonctionnaire ou employé communal. L'article 94 alinéa 1 LCo prévoit, certes, que la nomination des fonctionnaires et l'engagement des employés relèvent de l'organe exécutif de la collectivité de droit public. En outre, sous réserve des cas de promotion et d'engagement temporaire, toute nomination et tout engagement doivent être précédés d'une mise au concours. L'autorité de nomination ne peut s'écarter des conditions de mise au concours, sans répéter cette dernière avec les nouvelles exigences (art. 94 al. 2 LCo). Hormis ces cas, le droit cantonal laisse une liberté entière à la commune pour déterminer la façon dont elle souhaite régler le statut de ses employés. L'article 95 alinéa 1 LCo prévoit, en outre, une exception à la nécessité de l'homologation des règlements communaux par le Conseil d'Etat. En effet, le statut des fonctionnaires et des employés peut être fixé par voie de règlement élaboré par l'organe exécutif de la collectivité de droit public, lequel n'est pas soumis à l'homologation. A défaut de règlement, les

- 26 - dispositions arrêtées sur le plan cantonal sont applicables par analogie. Les communes valaisannes disposent ainsi dans ce domaine d'une large autonomie dans l'acception de l'article 69 Cst/VS (sur cette notion voir ATF 142 I 177 consid. 2 ; 141 I 36 consid. 5.3 ; 139 I 169 consid. 6.1 ; Jacques Dubey/Jean-Baptiste Zufferey, Droit administratif général, Bâle 2014, n. 66, p. 23 ; Thierry Tanquerel, op. cit., n. 170, p. 51). 3.2.3 En principe, le

contentieux de droit public se règle par la voie du recours administratif. Toutefois, cette règle n'est pas absolue puisque, dans le cadre de son autonomie, la collectivité publique dispose du choix de régler la procédure applicable (Rémy Wyler/Matthieu Briguet, op. cit., p. 49). La LPers prévoit à son article 36 alinéa 1 qu'un recours peut être formé auprès du Tribunal administratif fédéral contre les décisions prises par l'employeur. En Valais, l'article 67a LcPers indique, quant à lui, que : « la décision prise par un chef de service peut être attaquée auprès du Conseil d'Etat dans un délai de 30 jours à dater de sa notification ».

Le canton de Vaud prévoit que le contentieux de la fonction publique se règle par la voie d'action au sens de sa loi sur le personnel de l'Etat de Vaud du 12 novembre 2001 (art. 16 LPers-VD ; RS/VD 172.31) et que le contentieux lié à la résiliation des rapports de travail des employés de communes vaudoises engagés par voie contractuelle, de droit privé ou de droit public, est soumis à la cognition des juridictions civiles (arrêts du Tribunal cantonal du canton de Vaud, CDAP-VD du 10 août 2016, GE.2016.0077, consid 1b ; CDAP 19 février 2013, GE.2012.0140 consid. 1b ; Rémy Wyler/Matthieu Briguet, loc.cit ; Thierry Tanquerel, op. cit., n. 288 p. 97).

Conformément aux articles 46 et 49 Cst., l'autorité de recours doit sanctionner l'appréciation communale lorsque celle-ci contrevient au droit supérieur (ATF 145 I 52 consid. 3.6 ; 138 I 305 consid. 1.4.3 p. 311 ; arrêts du Tribunal fédéral 1C_279/2019 du 9 avril 2020 consid. 2.1 ; 1C_450/2018 du 11 décembre 2019 consid. 3.1.3). Sur des éléments susceptibles de heurter le droit supérieur, il appartient à la commune de motiver soigneusement sa décision (arrêts du Tribunal fédéral 1C_540/2016 du 25 août 2017 consid. 2.2, in JdT 2017 I p. 303 ; 1C_450/2018 du 11 décembre 2019 consid. 3.1.3 ; 1C_641/2018 du 23 septembre 2019 consid. 3.1.3).

3.3 En l'occurrence, comme déjà relevé supra (considérant 2.1.2), bien qu'au sens de l'article 96 alinéa 1 LCo, les fonctionnaires et les employés peuvent être engagés sur la base du droit privé, il ne ressort pas de manière claire et sans équivoque de l'article 2 du statut des collaborateurs de 2014 qu'il soit entièrement soumis au droit privé. Dès

- 27 - lors, à défaut de base légale claire et formelle, la présomption est que le renvoi au droit privé dans ledit statut s'applique à titre de droit public (cf. supra consid. 2.1.1.1).

Partant, en déterminant le régime juridique applicable, le Conseil d'Etat n'a pas violé l'autonomie communale de la recourante. Bien au contraire, il n'a fait que respecter la jurisprudence du Tribunal fédéral précitée (cf. supra consid. 2.1.1.2).

Au demeurant, contrairement à la loi vaudoise sur la juridiction du travail (cf. supra consid. 2.2.3), le contentieux lié à la résiliation des rapports de travail des employés de communes valaisannes engagés par voie contractuelle, de droit privé ou de droit public, n'est soumis à la cognition d'aucune autorité spécifique. Ainsi, le Conseil d'Etat a valablement appliqué la loi en fondant implicitement sa compétence sur l'article 67a LcPers en lien avec l'article 46 LPJA.

4.1 Dans un troisième grief, la recourante estime que le Conseil d'Etat a violé le droit en se fondant sur les articles 58 LcPers et 41 du statut de 2014, et non sur les articles 8 et 9 dudit statut, pour analyser la validité du licenciement du 13 septembre 2018. 4.1.1 Comme déjà relevé supra (considérant 2.1.2), la compétence du conseil communal, dans le cadre du licenciement précité, doit s'exercer selon les exigences imposées par le statut des collaborateurs de 2014. Le chapitre 3 intitulé « cessation de travail » prévoit, à son article 8,

que les rapports de travail prennent fin : a) à l'échéance du délai fixé, lorsque la durée de l'engagement a été déterminée ; b) lors du congé donné par le collaborateur ou par l'employeur en respectant les délais fixés à l'article 9 ci-après ; c) au départ en retraite (cf. article 12) ; d) avec effet immédiat (cf. article 10), en cas de renvoi pour justes motifs ; e) par suite de décès ; f) dans les autres cas prévus par le Code des obligations. L'article 9 indique qu'après le temps d'essai, le contrat peut être résilié pour la fin d'un mois moyennant un délai de congé de : a) un mois pendant la première année de service ; b) deux mois de la deuxième à la neuvième année de service ; c) trois mois ultérieurement. Le délai de congé donné par le collaborateur ou l'employeur devra être notifié par pli recommandé. Ce n'est pas la date du timbre postal mais la date de réception qui fait foi. L'article 10 prévoit que les rapports de travail peuvent en tout temps être résiliés pour justes motifs conformément aux articles 337 et 337 a, b, c et d du Code des obligations.

- 28 - Sont considérés comme justes motifs toutes les circonstances importantes ou graves qui, selon les règles de la bonne foi, ne permettent plus d'exiger la continuation des rapports de travail. L'article 41 précise que « toute contravention au présent règlement ainsi qu'à toutes autres prescriptions ou instructions de la Commune sera sanctionnée disciplinairement. Les mesures disciplinaires sont du ressort du Conseil municipal. Possibilité doit être donnée à l'intéressé de se justifier avant l'application de la mesure. Le collaborateur qui enfreint gravement ses devoirs, est passible des peines disciplinaires suivantes : a) le blâme écrit ; b) la suspension pour 15 jours, avec privation totale ou partielle du traitement ; c) la réduction du traitement jusqu'au minimum prévu pour la fonction qu'exerce l'intéressé ; d) le déplacement dans une autre fonction, avec ou sans réduction du traitement ; e) la révocation, avec effet immédiat. Ces peines ne peuvent pas être cumulées. ». 4.1.2 Au vu de ce qui précède, l'on constate que les articles 8 et suivants du statut de 2014 ne traitent pas des motifs de la résiliation ordinaire par l'employeur d'un engagement de durée indéterminée après le temps d'essai. Dès lors, ce silence astreignait – à juste titre – le Conseil d'Etat à appliquer par analogie le droit cantonal au sens de l'article 95 alinéa 1 LCo. L'article 58 alinéa 2 LcPers était donc valablement applicable au cas d'espèce. En outre, l'article 2 lettre b dudit statut prévoyait que le collaborateur était soumis « aux prescriptions des droits fédéral, cantonal et communal sur le travail et la protection ouvrière, pour tout ce qui n'est pas réglé par le présent statut », ce qui n'excluait donc pas l'application de la LcPers. Au demeurant, bien que la recourante ait relevé, à raison, que l'article 41 de son statut ne prévoyait pas de licenciement ordinaire, mais seulement un licenciement immédiat, l'on pourrait toutefois s'interroger sur son application au cas d'espèce. En effet, l'article 41 précise spécifiquement que « toute contravention au présent règlement ainsi qu'à toutes autres prescriptions ou instructions de la Commune sera sanctionnée disciplinairement ». Or, il était précisément indiqué, dans le courrier du 30 août 2018 de la commune, que le conseil municipal, dans sa séance du 28 août 2018, avait décidé de déclencher une procédure conformément aux statuts du personnel, notamment en relation avec le document n° 12 de la directive pour la protection de l'intégrité personnelle. En outre, il ressort de l'intégralité du dossier, qu'à chaque altercation entre X _____ et son supérieur, une procédure disciplinaire était mise en place. Dès lors, l'on pourrait se demander si la commune n'avait pas véritablement introduit une procédure disciplinaire à l'encontre de X _____. Toutefois, l'article 41 étant muet

- 29 - concernant la possibilité d'un licenciement ordinaire, il convient de se référer à l'article 58 alinéa 2 LcPers comme l'a fait avec raison le Conseil d'Etat. 4.2 La recourante

reproche aussi au Conseil d'Etat d'avoir retenu une violation du droit d'être entendu de X _____ lors de son licenciement. A son sens, X _____ a été informé à plusieurs reprises des conséquences attendues en cas de nouvel écart de conduite et a pu s'exprimer avec satisfaction sur les faits reprochés et sur l'éventualité d'un licenciement en cas de récidive. Au demeurant, même si une telle violation devait être retenue, le droit d'être entendu de X _____ aurait été réparé en instance de recours. 4.2.1 L'autorité doit respecter le droit d'être entendu tel qu'il est garanti par l'article 29 alinéa 2 Cst. tout au long de la procédure susceptible de mener à une décision de résiliation (ATF 141 I 11 consid. 5.3). Le droit d'être entendu permet à l'intéressé de s'expliquer avant qu'une décision ne soit prise à son détriment, celui de fournir des preuves quant aux faits de nature à influencer sur le sort de la décision, celui d'avoir accès au dossier, celui de participer à l'administration des preuves, d'en prendre connaissance et de se déterminer à leur propos (ATF 142 II 218 consid. 3.2). En matière de rapports de travail de droit public, il est de jurisprudence que l'employé doit connaître l'ensemble des faits qui lui sont reprochés et leurs conséquences probables. Il n'est par exemple 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 (arrêt du Tribunal fédéral 8C_257/2019 du 12 mai 2020 consid. 4.4). Sauf cas d'urgence, le collaborateur doit pouvoir disposer de suffisamment de temps pour préparer ses objections. L'on admet qu'en l'absence de délai uniformisé, un délai de 8 à 10 jours est raisonnable (cf. arrêt du Tribunal fédéral 8C_541/2017 du 14 mai 2018 consid. 2.2 ; Rémy Wyler/Matthieu Briguët, op. cit., p. 25 ; cf. ég. Gabrielle Steffen, Le droit d'être entendu du collaborateur de la fonction publique : juste une question de procédure? in : RJN 2005, p. 64). Selon la jurisprudence, en matière de rapports de travail de droit public, des occasions relativement informelles de s'exprimer avant le licenciement peuvent en effet également 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 (arrêts du Tribunal fédéral 8C_559/2015 du 9 décembre 2015 ; 1C_560/2008 du 6 avril 2009 consid. 2.2). La personne concernée ne doit pas seulement connaître les faits qui lui sont reprochés, mais également savoir qu'une décision allant dans une certaine direction est envisagée à son égard (arrêts du Tribunal fédéral 8C_559/2015

- 30 - précité ; 8C_643/2011 du 21 juin 2011 consid. 4.3 ; ATA/115/2016 précité consid. 4b ; ATA/909/2015 du 8 septembre 2015). En principe, une violation du droit d'être entendu pourrait donc être réparée devant la Cour de justice, sous réserve qu'elle ne revête pas un caractère de gravité. Selon la jurisprudence toutefois, l'omission pour un employeur public d'entendre le fonctionnaire auquel elle veut signifier son congé constitue une violation du droit d'être entendu dont la gravité empêche toute réparation devant l'autorité de recours de l'intéressé (arrêts du Tribunal fédéral 8C_541/2017 du 14 mai 2018 consid. 2.5 ; 8C_615/2016 du 15 juillet 2017 consid. 3.4 ; 8C_53/2012 du 6 juin 2012 consid. 5.4).

4.2.2 En l'occurrence, comme relevé à juste titre par le Conseil d'Etat, l'audition par délégation communale du 4 septembre 2018 ne saurait présenter les garanties issues du droit d'être entendu avant un licenciement telles que prévues par l'article 29 alinéa 2 Cst. En effet, lors de ladite séance, X _____ a été informé que cette séance « a[vait] un but constructif » concernant le « problème de fonctionnement » entre lui et son ancien chef, C _____. La délégation n'a toutefois pas confirmé sa volonté claire et sans équivoque de le licencier. Bien au contraire, elle s'est contentée d'informer tant X _____ que C

_____ qu'elle allait rapporter leurs auditions au Conseil communal « qui [prendrait] la décision de les garder les 2, l'un ou l'autre ». Ainsi, aucune décision n'avait encore été prise ni par la délégation ni par le conseil communal. La séance s'est terminée en relevant le souhait commun de C _____ et de X _____ de « terminer leur carrière au sein de la Commune ». C'est pourquoi, la délégation a recommandé au conseil communal la mise en place d'une médiation, ce qui allait à l'encontre d'un licenciement de X _____, lequel ne pouvait présager une telle issue et se défendre par la suite en conséquence. Malgré cette recommandation, X _____ a cependant été licencié par courrier du 13 septembre 2018, sans avoir une quelconque possibilité d'être entendu sur cette décision et de préparer ses objections (cf. supra consid. 3.2.1). En effet, la recourante n'a fait état d'aucun avertissement formel impartissant un délai d'épreuve à X _____ avec menace de résiliation des rapports de service suite à la séance du 4 septembre 2018, laquelle laissait envisager la mise en place d'une médiation. Or, dans la fonction publique, en vertu du principe de proportionnalité, la résiliation ordinaire des rapports de travail devait être précédée d'un avertissement (cf. infra consid. 3.3.4).

- 31 - Dès lors, l'omission de la commune d'entendre X _____ auquel elle voulait signifier son congé constitue une violation du droit d'être entendu dont la gravité empêche toute réparation devant l'autorité de recours de l'intéressé (cf. supra consid. 3.2.1). Partant, c'est à juste titre que le Conseil d'Etat a retenu une violation du droit d'être entendu de X _____.

Au demeurant, il sied de souligner que, dans le passé, lors de la séance du 19 juillet 2016, la délégation avait respecté le droit d'être entendu de X _____ en l'informant de sa volonté de le transférer dans un autre secteur. Ce n'est qu'après cette information claire et sans équivoque que la commune l'avait alors informé de la décision définitive de son transfert le 27 juillet 2016. X _____ a également pu faire valoir son droit d'être entendu le 24 août 2016 en y ajoutant ses conditions. La commune y a répondu le 7 octobre 2016. Cependant, les faits passés n'avaient pas à être pris en compte pour justifier le licenciement de X _____ comme nous l'analyserons aux considérants suivants. 4.3 La recourante a également relevé que le Conseil d'Etat avait violé le droit en considérant que le licenciement du 13 septembre 2018 ne reposait sur aucun motif objectif. En effet, à son sens, il ressortait du dossier personnel de X _____ que, depuis le début des années 2000, celui-ci avait accumulé les écarts de langage, mauvais comportements, manques de respect vis-à-vis de sa hiérarchie et des instructions données, ainsi que divers manquements dans la qualité et l'organisation de son travail. Dès lors, à son sens, le licenciement prononcé était fondé, d'un point de vue objectif, mais proportionné, les mesures prises antérieurement – à savoir les différents avertissements et son transfert – n'ayant manifestement pas été aptes à atteindre le but escompté. 4.3.1 La LcPers a abrogé la loi fixant le statut des fonctionnaires et employés de l'Etat du Valais du 11 mai 1983 (RO/VS 1984 p. 9 ss). L'une des principales nouveautés de cette révision complète a été « de remplacer la période administrative et la procédure de renouvellement par un engagement flexible de droit public s'accompagnant d'une protection adéquate contre la résiliation des rapports de travail » (cf. Message du 10 février 2010 accompagnant le projet de loi sur le personnel de l'Etat du Valais in : BSGC session de juin 2010, p. 778). L'article 58 LcPers constitue, en ce sens, une « mesure centrale »

- 32 - de la nouvelle loi et instaure une solution « qui se rapproche de la situation valant en matière de droit privé [mais qui] [...] s'en distingue toutefois par l'adjonction, en sus du

respect du délai de résiliation, d'une condition supplémentaire, à savoir l'existence d'un motif de résiliation » (Message précité, p. 796). Toujours selon le Message (ibidem), cette deuxième condition vise au maintien d'une certaine sécurité de l'emploi et répond « à des soucis d'objectivité, d'égalité de traitement et d'interdiction de l'arbitraire ». Ainsi, la résiliation ordinaire doit être limitée « à des motifs importants, essentiels ou au moins fondés, garantissant que les employés publics ne puissent être licenciés sans autre, par exemple en représailles d'une décision administrative peu appréciée ». L'adverbe « notamment » utilisé à l'alinéa 2 de l'article 58 LcPers montre que l'énumération des motifs pouvant justifier une résiliation ordinaire n'est pas exhaustive, ainsi que le relève le Message précité (p. 796). L'article 58 LcPers dispose qu'après le temps d'essai, l'autorité compétente peut résilier un engagement de durée indéterminée moyennant le respect d'un délai de trois mois pour la fin d'un mois, et l'existence d'un motif de résiliation. Selon la jurisprudence (RVJ 2019 p. 55 consid. 6.1 ; arrêts cantonaux ACDP 19 229 du 9 juillet 2020 consid. 5.2.2 et A1 17 93 du 5 septembre 2018 consid. 5.3), le motif de résiliation ordinaire exigé par l'article 58 alinéa 1 LcPers doit correspondre à un motif objectif et soutenable, d'une certaine importance, qui permette d'admettre que le licenciement ne constitue pas un acte administratif arbitraire. Il n'est pas nécessaire que le motif de résiliation atteigne une intensité qui rendrait inexigible la poursuite de la relation de travail. Pour qu'une résiliation ordinaire apparaisse objectivement fondée, il suffit que le maintien dans l'emploi des personnes concernées se heurte à l'intérêt public au bon fonctionnement de l'administration. L'article 58 alinéa 2 LcPers précise qu'un motif de résiliation existe notamment dans les cas suivants : a) manquements répétés ou persistants dans les prestations et/ou le comportement ; b) aptitudes ou capacités insuffisantes à accomplir les tâches liées à la fonction. Il y a manquement dans les prestations lorsqu'elles ne suffisent pas à atteindre avec succès les objectifs fixés ou à exécuter le travail avec la qualité requise, sans pour autant que l'employé ne contrevienne à ses obligations légales ou contractuelles et sans être incapables ou inapte (Rémy Wyler/Matthieu Briguet, op. cit., p.76). D'après la jurisprudence, une aptitude ou une capacité insuffisante existe lorsque, pour des motifs objectifs tenant à la personne du travailleur et liés à son travail, ce dernier n'est qu'insuffisamment en mesure d'effectuer le travail convenu dans le contrat, voire en est totalement incapable (Rémy Wyler/Matthieu Briguet., op. cit., p. 77 s.).

- 33 - 4.3.2 Pour qu'une résiliation ordinaire apparaisse objectivement fondée, il suffit que le maintien dans l'emploi des personnes concernées se heurte à l'intérêt public au bon fonctionnement de l'administration (arrêts du Tribunal fédéral 8C_915/2015 du 6 avril 2016 consid. 6 ; 8C_686/2013 du 2 mai 2014 consid. 5.3 et les références ; BVR 2009 p. 443 consid. 2.3). La résiliation ordinaire des rapports de travail n'implique donc pas nécessairement l'existence d'un motif particulièrement grave. Seul un motif objectivement fondé est exigé (ACDP A1 17 93 précité consid. 5.3 citant Minh Son Nguyen, La fin des rapports de service in : Peter Helbing/Tomas Poledna [éd.], Personalrecht des öffentlichen Dienstes, Berne 1999, p. 427). Selon la jurisprudence, les justes motifs de renvoi des fonctionnaires ou employés de l'Etat peuvent procéder de toutes les circonstances qui, selon les règles de la bonne foi, excluent la poursuite des rapports de service, même en l'absence de faute. De toute nature, ils peuvent relever d'événements ou de circonstances que l'intéressé ne pouvait éviter, ou au contraire d'activités, de comportements ou de situations qui lui sont imputables (arrêts du Tribunal fédéral 8C_640/2018 du 19 mars 2019 consid. 6.6.1 ; 8C_885/2017 du 11 octobre 2018 consid. 7.3 ; 8C_638/2016 du 18 août 2017 consid. 4.2 ; 8C_585/2014 du 29 mai 2015 consid. 5.2 ; 8C_621/2014 du 4 février 2015 consid. 5.2

; 8C_780/2012 du 11 février 2013 consid. 5.2.1 ; 8C_70/2010 du 20 décembre 2010 consid. 2.2 non publié in ATF 137 I 58). L'intérêt public au bon fonctionnement de l'administration cantonale, déterminant en la matière, sert de base à la notion de motif fondé, lequel est un élément objectif indépendant de la faute du membre du personnel. La résiliation pour motif fondé, qui est une mesure administrative, ne vise pas à punir mais à adapter la composition de la fonction publique dans un service déterminé aux exigences relatives au bon fonctionnement dudit service (ATA/1471/2017 du 14 novembre 2017 ; ATA/674/2017 du 20 juin 2017 ; Mémorial du Grand Conseil (MGC) 2005-2006/XI A 10420). Des manquements dans le comportement de l'employé ne peuvent constituer un motif de licenciement que lorsqu'ils sont reconnaissables également pour des tiers. Il faut que le comportement de l'employé perturbe le bon fonctionnement du service ou qu'il soit propre à ébranler le rapport de confiance avec le supérieur (arrêt du Tribunal administratif fédéral A-897/2012 du 13 août 2012 consid. 6.3.2 ; Valérie Défago Gaudin, Conflits et fonction publique : instruments, in Jean-Philippe Dunand/Pascal Mahon [éd.], Conflits au travail, 2015, p. 161-162). L'application de ces principes n'apparaît au demeurant pas arbitraire. Le Tribunal fédéral a en effet eu l'occasion de retenir comme justes motifs de résiliation des rapports de service toutes les circonstances qui, d'après

- 34 - les règles de la bonne foi, font admettre que l'autorité qui nomme ne peut plus continuer ces rapports, mentionnant comme exemple de causes de cessation de l'emploi tenant à l'intérêt du service le fait que, par sa seule présence, le fonctionnaire perturbe la marche du service, notamment en cas de conflit de personnalités au sein d'un même service (arrêts du Tribunal fédéral 8C_392/2019 du 24 août 2020 consid. 4.1 ; 2P.116/2006 du 16 août 2006, consid. 3.3).

4.3.3 Conformément à l'article 20 alinéa 1 LcPers, l'employé est tenu de fournir des prestations de qualité. Il accomplit ses tâches dans un souci d'efficacité, de conscience professionnelle, de discrétion, de loyauté et de fidélité à son employeur. Il travaille dans un esprit d'entraide et de collaboration. L'employé doit agir en toutes circonstances avec professionnalisme et conformément aux intérêts de l'Etat et du service public, dans le respect des normes en vigueur, des missions, des objectifs et des instructions de ses supérieurs (art. 20 al. 2 LcPers). Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, le devoir de fidélité signifie que l'employé de l'Etat, dans l'accomplissement de ses tâches, préserve les intérêts de la collectivité au-delà de la prestation de travail proprement dite. Le but du devoir de loyauté est de garantir le bon fonctionnement de l'administration publique en évitant de saper la confiance du public dans l'Etat. La portée du devoir de loyauté doit être déterminée par une pesée des intérêts, car il s'agit d'une notion juridique indéterminée. Les restrictions à la liberté d'expression fondées sur l'obligation de loyauté ne sont autorisées que dans la mesure où elles sont objectivement justifiées et raisonnablement proportionnées à leur objectif. Le rapport de loyauté n'existe qu'entre l'employé de l'Etat et la collectivité, et non entre le subordonné et le supérieur. Une critique publique à l'égard d'un supérieur ne peut donc constituer une violation du devoir de loyauté que si elle porte atteinte à l'accomplissement des tâches de service de l'employé de l'Etat ou à la confiance du public dans la collectivité. Pour la même raison, seul le comportement relevant du droit du travail est concerné. En principe, la critique publique n'est donc pas exclue, surtout lorsqu'il s'agit de décisions dans son propre domaine d'activité et que la critique s'accompagne nécessairement d'une critique de l'activité du supérieur hiérarchique. Toutefois, le devoir de loyauté impose à l'employé de l'Etat de s'imposer une certaine retenue, notamment dans la

manière de critiquer, et de ne s'adresser au public que lorsque les interventions internes n'ont pas été prises en compte (cf. sur l'ensemble de

- 35 - la question, voir ATF 136 I 332 consid. 3.2.1 avec renvois ; arrêt du Tribunal fédéral 8C_397/2016 du 16 novembre 2016 consid. 5.5 ; ACDP A1 2017 167 du 2 mai 2018 consid. 6.2.2). Selon le Tribunal fédéral, s'il est généralement admis que le devoir de fidélité et de discrétion des fonctionnaires et autres agents de l'Etat s'impose à l'égard de l'institution et non du supérieur hiérarchique (voir Pascal Mahon/Fanny Matthey, La liberté d'expression et la liberté syndicale des fonctionnaires, notamment de police, en particulier sous l'angle du droit à la critique, in: Droit public de l'organisation - responsabilité des collectivités publiques - fonction publique, annuaire 2008, p. 214), il n'en reste pas moins que les règles et principes hiérarchiques imposent, en particulier, l'obligation d'un comportement correct et loyal à l'égard de la hiérarchie, sans quoi un lien de confiance entre un supérieur et son subordonné ne peut s'établir et se développer (arrêts du Tribunal fédéral 8C_767/2016, 8C_774/2016, 8D_5/2016 du 7 août 2017 consid. 5.3.7). 4.3.4 L'employeur jouit d'un large pouvoir d'appréciation pour juger si les manquements d'un fonctionnaire sont susceptibles de rendre la continuation des rapports de service incompatible avec le bon fonctionnement de l'administration (arrêt du Tribunal fédéral 8C_15/2019 du 3 août 2020 consid. 7.2). Toutefois, la collectivité publique en sa qualité d'employeur est tenue de respecter les principes constitutionnels régissant l'ensemble de son activité, tels la légalité, l'égalité de traitement, l'interdiction de l'arbitraire ou encore le droit d'être entendu, cela quand bien même elle soumettrait les rapports de travail de son personnel au droit privé directement applicable et non pas seulement applicable à titre de droit public cantonal supplétif (arrêt du Tribunal fédéral 8C_974/2009 du 2 juin 2010 consid. 5.1.1). Dès lors, lorsque le droit applicable ne fait pas dépendre le licenciement de conditions matérielles, le congé ne peut, sous peine de violer le principe de l'interdiction de l'arbitraire, être donné que s'il repose sur des motifs objectifs et apparaît comme une mesure appropriée au regard de la situation concrète (arrêt du Tribunal fédéral 8C_324/2017 du 22 février 2018 consid. 5.3.2). Une mesure viole le principe de la proportionnalité lorsqu'elle excède le but visé et qu'elle ne se trouve pas dans un rapport raisonnable avec celui-ci et les intérêts publics compromis (arrêt du Tribunal fédéral 8C_866/2010 du 12 mars 2012 consid. 4.5.2). Ce principe implique que l'employeur essaie de combler les lacunes du collaborateur préalablement à la résiliation pour motifs d'aptitudes ou capacités insuffisantes, par exemple en proposant une formation complémentaire ou en aménageant les rapports de travail de manière à ce que

- 36 - l'intéressé soit en mesure de satisfaire aux exigences requises (Rémy Wyler/Matthieu Briguet., op. cit., p. 78.). Dans la fonction publique, en vertu du principe de proportionnalité, la résiliation ordinaire des rapports de travail doit être précédée d'un avertissement (arrêt du Tribunal fédéral 8C_189/2020 du 14 avril 2020 consid. 5.3 ; arrêt du Tribunal administratif fédéral A- 5641/2019 du 9 mars 2020 consid. 3.4), sous réserve des cas où la relation de confiance nécessaire à la poursuite des rapports de service est définitivement rompue et où un licenciement avec effet immédiat aurait dès lors été justifié. A titre exceptionnel, il est aussi possible de renoncer à l'avertissement lorsque cette mesure s'avère d'emblée inutile, notamment parce que la décision de licencier est indépendante du comportement de la personne employée (Karine Lempen, La résiliation sans motif fondé et la réintégration dans la fonction publique in Anne-Sylvie Dupont/Pascal Mahon [éd.], La fin des rapports de travail, p. 88 s.). 4.3.5 Selon la maxime inquisitoire, l'autorité définit les

faits pertinents et ne tient pour existants que ceux qui sont dûment prouvés (article 17 LPJA). En revanche, elle ne dispense pas les parties de collaborer à l'établissement des faits (article 18 LPJA ; arrêts du Tribunal fédéral 2C_207/2017 du 2 novembre 2017 consid. 3.1, 2C_787/2016 du 18 janvier 2017 consid. 3.1 et 2C_84/2012 du 15 décembre 2012 consid. 3.1, non publié in ATF 139 IV 137). En application de l'art. 8 du Code civil suisse du 10 décembre 1907 (CC ; RS 210), il appartient, en principe, à la partie qui a reçu son congé de démontrer que celui-ci est abusif. La jurisprudence a toutefois tenu compte des difficultés qu'il peut y avoir à apporter la preuve d'un élément subjectif, à savoir le motif réel de celui qui a donné le congé. Le juge peut ainsi présumer en fait l'existence d'un congé abusif lorsque l'employé parvient à présenter des indices suffisants pour faire apparaître comme non réel le motif avancé par l'employeur. Si elle facilite la preuve, cette présomption de fait n'a pas pour résultat d'en renverser le fardeau. Elle constitue, en définitive, une forme de "preuve par indices". De son côté, l'employeur ne peut rester inactif. Il n'a pas d'autre issue que de fournir des preuves à l'appui de ses propres allégations quant au motif du congé (ATF 130 III 699 consid. 4.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 4A_92/2017 du 26 juin 2017 consid. 2.2.2). On ne voit pas pourquoi il en irait différemment dans le contentieux des rapports de service fondés sur le droit public, du moins quand ce dernier repose lui-même sur cette règle dérogeant à cette pratique (arrêt cantonal A1 18 53 du 23 août 2018 consid. 2.2).

- 37 - 4.4.1 En l'occurrence, il convient d'analyser s'il existait un motif de résiliation au sens de l'article 58 aliéna 2 LcPers, comme soutenu par la recourante. X _____ a été licencié par courrier du 13 septembre 2018, lequel lui a été remis en mains propres. La commune y a indiqué que « le conseil municipal, dans sa séance du 11 septembre 2018, [avait] décidé de [lui] signifier [son] congé dans les délais légaux, conformément à l'art. 9 du statut des collaborateurs, à savoir pour le 31 décembre 2018 » en le libérant immédiatement de son obligation de travailler. Elle a, en outre, fondé la motivation du licenciement en faisant référence aux diverses correspondances qui lui avaient été adressées concernant les disfonctionnements importants – notamment les courriers des 29 novembre 2007, 20 octobre 2008, 30 décembre 2008, 12 septembre 2013 et 27 juillet 2016 – ainsi qu'aux événements du 24 août 2018 et à son audition par la délégation de la commission du personnel le 4 septembre 2018. En faisant référence aux courriers précités, l'on constate que la recourante a invoqué comme motif de résiliation les manquements répétés ou persistants de X _____ dans ses prestations et/ou son comportement au sens de l'article 58 alinéa 2 LcPers. Toutefois, bien que depuis les années 2000 X _____ ait effectivement accumulé plusieurs signalements pour mauvais comportements envers sa hiérarchie et manquements dans son travail, ce dernier a relevé, à juste titre, avoir déjà été sanctionné par une procédure disciplinaire au sens de l'article 41 du statut des collaborateurs en date du 26 juillet 2016. Partant, la sanction concernant lesdits faits ayant été prononcée et X _____ ayant accepté son transfert, la recourante ne pouvait les réutiliser comme nouveaux motifs de licenciement, sous peine de le sanctionner doublement, ce qui est interdit par l'article 41 des statuts de 2014 (interdiction du cumul des peines). Ainsi, si la recourante avait voulu sanctionner X _____ par une révocation, elle aurait dû choisir cette option en date du 26 juillet 2016 et non simplement transférer l'employé. Dès lors, c'est à juste titre que le Conseil d'Etat a écarté ces faits pour analyser si le licenciement reposait sur un motif objectif. 4.4.2 Comme déjà exposé, dans son courrier de licenciement du 13 septembre 2018, la recourante s'est également basée sur les événements du vendredi 24 août 2018 et l'audition du 4 septembre 2018 de X _____ par la délégation de la

commission du personnel pour fonder son licenciement. En l'espèce, le déroulement des faits du 24 août 2018 ressort du courrier du même jour de C _____ à son supérieur, dans lequel il a indiqué avoir croisé X _____ au moment où il se parquait à la crypte du Bourg. X _____ l'aurait traité de « Bosch ! »

- 38 - à la suite de ses salutations, ce à quoi il aurait répondu « tu ne changes pas ». Quelques minutes plus tard, X _____ l'aurait suivi, serait sorti de son véhicule et lui aurait dit, en le fixant avec un regard glaçant et haineux : « Toi et moi, on va se retrouver. Je ne t'oublie pas. ». Lors de la séance du 28 août 2018 concernant cet incident, X _____ a, quant à lui, contesté les faits tels que décrits par C _____, en relevant notamment que c'était sa parole contre la sienne. Lors de la séance du 4 septembre 2018 entre le secrétaire communal, un conseiller communal, une représentante du personnel, X _____ et C _____, il a été effectivement constaté qu'aucun témoin n'avait été présent lors de l'altercation du 24 août 2018 et que, dès lors, c'était effectivement la parole de l'un contre l'autre. Partant, la délégation a ainsi proposé au conseil municipal d'imposer une médiation entre les deux personnes à l'issue de laquelle une décision quant à la suite de leur activité devrait être entreprise. Toutefois, aucune médiation n'a été mise en place après cette séance. Au vu de ce qui précède, c'est avec raison que le Conseil d'Etat a considéré que le conseil communal ne s'était pas basé sur des motifs objectifs, puisqu'aucun élément probant ne ressortait du courrier du 24 août 2018 et les versions de X _____ et de C _____ s'opposaient totalement. Il s'agit ici d'insister sur le fait qu'aucun témoin direct n'avait assisté à l'épisode litigieux. Partant, la Cour de céans ne peut tenir pour établis les faits précités (cf. supra consid. 3.3.5). A fortiori, ces éléments ne seraient pas suffisamment graves pour justifier un licenciement au sens de l'article 58 alinéa 2 LcPers, la recourante n'ayant pas fait apparaître que le maintien dans l'emploi de X _____ dans son nouveau service perturberait le bon fonctionnement dudit service ou ébranlerait le rapport de confiance avec son supérieur actuel. Au contraire, à la suite d'une altercation similaire le 14 septembre 2017 entre X _____ et C _____, dans son courriel du 14 septembre 2017 à F _____, J _____ avait notamment soulevé que « du côté technique rien n'[avait] entravé la bonne marche des secteurs » et « aucune incidence [n'était] avérée sur leur travail quotidien ni sur les équipes. ». Par ailleurs, C _____ a lui-même confirmé, dans son audition du 4 septembre 2018, que la mésentente avec X _____ n'avait pas d'influence sur son rôle de chef et que les autres collaborateurs ne le méprisaient pas. Il sied finalement de rappeler que, depuis 2016, X _____ ne travaillait plus dans le même service que C _____ et sous les ordres de ce dernier.

- 39 - En conséquence, c'est avec raison que le Conseil d'Etat a constaté une violation de l'article 58 alinéa 2 LcPers, le licenciement ne reposant sur aucun motif objectif.

5. Dans un dernier grief, la recourante remet en question le principe de la mise à sa charge des frais et dépens pour la procédure devant le Conseil d'Etat. Toutefois, elle n'a pas démontré en quoi l'instance inférieure aurait violé les articles 89 et 91 LPJA. Ce grief est donc irrecevable au regard des exigences de motivation découlant des articles 80 alinéa 1 lettre c en relation avec l'article 48 alinéa 2 LPJA (RVJ 2022 p. 36 consid. 1.1.). 6. Attendu ce qui précède, le recours, mal fondé, est rejeté dans la mesure de sa recevabilité (art. 60 al. 1 et 80 al. 1 let. e LPJA) et la décision du Conseil d'Etat du 12 juillet 2021 est confirmée. 7.1 La recourante supportera un émoulement de justice arrêté, sur le vu principalement du principe de la couverture des frais et de l'équivalence des prestations, à 1500 fr. (art. 89 al. 1 LPJA ; art. 3 al. 3, 11, 13 al. 1 et 25 de la loi du 11 février 2009 fixant le tarif des frais et

dépens devant les autorités judiciaires ou administratives – LTar ; RS/VS 173.8). Les dépens lui sont refusés (art. 91 al. 1 a contrario LPJA). 7.2 X _____, qui obtient gain de cause et a pris une conclusion en ce sens, a droit à une indemnité de dépens (art. 91 al. 1 LPJA). Sur le vu du travail réalisé par Maître K _____ devant la Cour de céans, qui a consisté principalement en la rédaction du mémoire-réponse du 15 octobre 2021 (12 pages), ses dépens sont fixés (TVA et débours compris) à 3000 fr. (cf. art. 4 al. 3, 27, 39 de la loi du 11 février 2009 fixant le tarif des frais et dépens devant les autorités judiciaires ou administratives – LTar ; RS/VS 173.8).

- 40 -

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