

A1 20 118

ARRÊT DU 18 FEVRIER 2021

Tribunal cantonal du Valais

Cour de droit public

Composition : Christophe Joris, président, Jean-Bernard Fournier et Thomas Brunner,
juges

en la cause

POLICE INTERCOMMUNALE X_____, recourante, représentée par Maître
M_____

contre

CONSEIL D'ÉTAT DU VALAIS, à Sion, autorité attaquée, et **Y_____**, tiers concerné,
représenté par Maître N_____

(résiliation des rapports de service)

recours de droit administratif contre la décision du 3 juin 2020

Faits

A. Un arrêt de céans du 29 août 2019 (A1 19 81) a, sur recours de droit administratif du 1^{er} mars 2019 de Y_____, annulé une décision du 27 février 2019 du Conseil d'Etat sur une requête du 31 août 2018 du prénommé tendant à un constat de la nullité de la résiliation, signifiée le 20 mars 2018 pour le 30 juin 2018, de ses rapports de service comme caporal de la Police intercommunale X_____ (X_____), demande que cette juridiction avait déclarée irrecevable en raison de la nature civile du contrat de travail entre le requérant et son employeur, d'où suivait que l'affaire ressortissait aux tribunaux civils. L'arrêt renvoyait, en outre, le dossier au Conseil d'Etat pour nouvelle décision.

Cet arrêt retenait que, chargé d'instruire la requête du 31 août 2018 de Y_____, le Service des affaires intérieures et communales l'avait communiquée à la X_____ qui, le 8 octobre 2018, en avait proposé le rejet, avec constat de la validité du licenciement critiqué, ultérieurement approuvé, le 20 septembre 2018, par l'assemblée des conseils municipaux (ACM) des communes signataires de la convention de partenariat du 20 août 2013 instituant ce corps de police (Z_____). Invité, le 6 novembre 2018 à se déterminer sur les observations du 8 octobre 2018 de la X_____, Y_____ avait persisté, le 30 novembre 2018, à arguer de la nullité de la résiliation des rapports de service que lui avait signifiée, le 20 mars 2018 et avec effet pour le 30 juin 2018, un avocat mandaté par la Commission intercommunale de police (CIP).

L'ACDP A1 19 81 jugea, à ce propos, que les art. 10 et 19 de la Z_____, elle-même fondée sur l'art. 112 al. 1 de la loi du 5 février 2014 sur les communes (LCo ; RS/VS 175.1), attribuait à l'ACM la compétence d'engager (art. 10 lit. c) et de licencier (art. 10 lit. d) sur propositions de la CIP (art. 19 al. 1 lit. c et d) les membres de ce corps de police. Partant, les rapports de service de Y_____ avaient été résiliés non par la CIP, mais par l'ACM, et le recourant avait perdu son emploi le 20 septembre 2018, soit quand celle-ci avait souscrit à la proposition y relative de celle-là (cons. 7).

L'art. 7 Z_____ énonçait que les agents de la X_____ étaient engagés par contrats de droit privé. Admissible au vu de l'art. 96 LCo, cette formulation ne suffisait pas à exclure que les droits et les obligations afférents à un contrat de ce genre soient l'objet de décisions au sens de l'art. 5 de la loi du 6 octobre 1976 sur la procédure et la

juridiction administratives - LPJA ; RS/VS 172.6). Elle n'empêchait, non plus, pas que de telles décisions soient susceptibles d'être revues sur recours administratif (art. 41 ss LPJA) ou de droit administratif (art. 72 ss LPJA). Selon la jurisprudence, on devait, en effet, présumer, dans ce contentieux, que le droit public était applicable lorsque l'autorité était partie à un rapport de droit résultant de l'engagement d'un de ses agents par un contrat de travail dans l'acceptation des art. 319 ss CO, sauf, p. ex., si ce contrat liait un employé à une entité de droit privé constituée en vue d'exécuter une tâche publique qui lui avait été transférée (cons. 2 citant ATF 142 II 159 ss cons. 5.2 et 5.3).

La X_____ n'étant pas une pareille entité, le licenciement de Y_____ était une décision (art. 4 et 5 LPJA) du 20 septembre 2018 de l'ACM, communiquée le 6 novembre 2018 au mandataire de cet administré dont le mémoire du 30 novembre 2018 critiquant derechef ce licenciement était, en réalité, un recours interjeté à temps (art. 41 al. 1 LPJA) contre cette décision. Le Conseil d'Etat aurait dû s'en saisir en vertu des art. 154 al. 1 LCo et 41 ss LPJA). L'ACDP A1 19 81 a, en conséquence, renvoyé la cause à cette juridiction (cons. 5, 6 et 8).

B. Après un complément d'instruction, le Conseil d'Etat a, en exécution de l'ACDP A1 19 81, rendu, le 8 juin 2020, un prononcé sur le recours du 30 novembre 2018 de Y_____ qu'il accueillit en annulant la décision du 20 septembre 2018 de l'ACM.

Le 2^e § de ce prononcé (p. 3) écartait une objection de la X_____ alléguant que les rapports de service du recourant avaient été valablement résiliés, le 20 mars 2018, par la CIP dont l'ACM s'était bornée, le 20 mars 2018, à ratifier la décision. Suivait un résumé (p. 3 et 4) de la jurisprudence concernant l'obligation de l'autorité qui licencie un de ses employés de respecter son droit d'être entendu, même si ses rapports de service sont exclusivement régis par le droit civil, ou de la pratique relative aux réquisits de la régularité de son audition ou d'une remédiation, par l'autorité de recours, à une violation de ces règles dans la procédure de première instance.

Puis le Conseil d'Etat rappelait que les art. 66 et 67 des statuts de la X_____, votés en ACM le 18 novembre 2010 (cf. art. 10 lit. p Z_____ ; art. 95 al. 1 LCo), prévoyaient qu'un engagement définitif prenait fin par résiliation notifiée valablement dans les délais prescrits (art. 66), la partie donnant le congé devant « motiver sa décision par écrit si l'autre partie le demande » (art. 67 al. 1 2^e §), de sorte que ces dispositions ne dispensaient pas l'employeur de l'obligation, que lui imposait l'art. 29 al. 3 LPJA, de motiver ses décisions mettant fin à l'engagement des membres de la X_____.

L'ACM avait méconnu cette obligation en omettant de spécifier à Y_____ les motifs de son licenciement, p. ex. dans une lettre explicative l'avisant de sa décision du 20 septembre 2018.

Cette informalité avait privé le recourant de l'une des facultés que comportait son droit d'être entendu devant l'ACM, parce qu'elle l'avait empêché de recourir en contestant aussi la validité matérielle des raisons qui avaient amené la X_____ à le licencier. La gravité de ce vice excluait sa réparation en instance de recours. Partant, il était inutile d'entendre les représentants de la CIP et de l'ACM dont la X_____ avait sollicité l'audition afin de prouver les manquements de Y_____.

D'où l'annulation de la décision du 20 septembre 2018 de l'ACM.

Les statuts de la X_____ étaient muets sur les conséquences d'une résiliation illégale des rapports de service. Vu l'art. 95 al. 1 LCo, ce silence astreignait l'ACM à appliquer par analogie le droit cantonal. Or, l'art. 66 de la loi du 19 novembre 2010 sur le personnel de l'Etat du Valais (LcPers ; RS/VS 172.2) énonçait que si la résiliation se révèle infondée, l'employé est réintégré dans sa fonction, si lui-même et l'autorité d'engagement acceptent cette réintégration (al. 1) ; en cas de refus d'une des parties, l'employé a droit à une indemnité calculée en fonction de l'âge et du nombre d'années de service et dont le montant maximal est égal à une année de traitement si l'employeur refuse la réintégration, et à six mois de traitement si l'employé refuse sa réintégration (al. 2).

C. Le 9 juillet 2020, la X_____ interjeta un recours de droit administratif concluant à une réforme du prononcé du Conseil d'Etat du 30 juin 2018 par un arrêt jugeant que les rapports de travail de Y_____ et de son ex-employeur s'étaient terminés « le 30 juin 2018, très subsidiairement le 20 septembre 20018, de manière ferme et définitive ».

Le 12 août 2020, le Conseil d'Etat a proposé de débouter la X_____.

Le 21 octobre 2020, Y_____ conclut au rejet du recours, « sous réserve de sa recevabilité ».

Les ultimes remarques de la X_____ sont du 5 novembre 2020.

La X_____ et Y_____ ont conclu à l'allocation de dépens.

Considérant en droit

1. L'Etat et les communes ont un intérêt digne de protection à former recours en matière de droit public contre les arrêts cantonaux qui les obligent à appliquer l'art. 66 LcPers vis-à-vis de leurs ex-salariés (cf. p. ex. arrêt du Tribunal fédéral 8C_464/2018 du 18 décembre 2018 cons. 1.2 cons. 1.2 ; v. aussi arrêt du Tribunal fédéral 8C du 18 juin 2019). Les art. 80 al. 1 lit. a et 44 LPJA doivent s'interpréter de manière à conférer à ces collectivités une qualité pour recourir au moins aussi étendue (art. 111 al. 1 de la loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral - LTF; RS 173.110).

Les communes signataires de la Z_____ sont les employeurs des membres, nommés par l'ACM, du corps de police sans personnalité juridique qu'est la X_____ (art. 1, 2, 32 al. 1 Z_____ en relation avec l'art. 112 11 al. 1 LCo). Elles sont ainsi en droit de recourir contre le prononcé du Conseil d'Etat qu'elles entreprennent. Elles l'ont fait à temps et dans les formes voulues (art. 80 al. 1 lit. b et 46 et 48 LPJA), même si leur mémoire a été déposé au nom de la X_____, inexactitude à redresser d'office, plutôt que d'en inférer une irrecevabilité qui serait excessivement formaliste (cf. p. ex. arrêt du Tribunal fédéral 6B_2018 du 13 juin 2018 cons. 2 citant ATF 142 III 787 cons. 3.2.1).

La valeur litigieuse dépasse 15 000 fr. (art.85 al. 1 lit. b et 112 al. 1 lit. d LTF).

2. Les instructions que l'ACDP A1 19 81 adressait au Conseil d'Etat liaient cette juridiction quant à la décision qu'elle devait rendre dans le procès entre les recourantes et Y_____ (art. 60 al. 1 LPJA). Elles continuent à lier le Tribunal lorsqu'il examine le présent recours de droit administratif contre cette décision (cf. p. ex. ACDP A1 19 239 du 20 juillet 2020 cons. 5.3 ; B. Bovay, Procédure administrative, 2^e éd. 2015, p. 361 et 631).

C'est ce que perdent de vue les recourantes ; elles persistent à prétendre que Y_____ a été valablement licencié par la CIP le 20 mars 2018 (avec effet au 30 juin 2018). Leur opinion prend le contre-pied de l'arrêt susvisé qui jugeait que le licenciement de l'intimé n'était devenu effectif que le 20 septembre 2018, date de son approbation par l'ACM (cons. 5), décision à revoir par le Conseil d'Etat (cons. 6 à 8). Le Tribunal a d'autant moins lieu de revenir sur cette question que, dans leurs mémoires des 9 juillet 2020 et 5 novembre 2020, les recourantes n'esquissent aucune démonstration de

l'exactitude de leur point de vue en expliquant quelles normes imposeraient de le préférer.

Au demeurant, la X_____ se trompait quand elle invoquait devant le Conseil d'Etat, le 3 janvier 2020, un passage de l'art. 66 des statuts de son personnel pour accréditer l'idée de la validité du licenciement communiqué le 20 mars 2018 à Y_____ par la CIP. Selon cet art. 66, l'engagement définitif prend fin par suite de révocation prononcée par la CIP. L'argument avancé dans ce contexte par la X_____ revenait à prétendre que cette règle des statuts déroge à l'art. 10 lit. n Z_____ habilitant l'ACM à licencier les membres de la X_____, comme la lit. d l'habilite à les engager. Cette interprétation ne s'impose pas, vu que l'art. 10 lit. k de la Z_____ range dans les attributions de l'ACM la ratification des décisions de la CIP prises dans le domaine des compétences de l'ACM, si l'urgence exige que ces décisions soient prises sans attendre. Le sens de cette clause de l'art. 66 des statuts est donc que (a) si la CIP estime devoir licencier rapidement un de ses subordonnés, elle peut le faire sans avoir à soumettre préalablement le cas à l'ACM et (b) que l'agent licencié de cette façon cesse immédiatement d'être membre de la X_____, même si son licenciement n'a pas encore été ratifié par l'ACM.

Le Conseil d'Etat n'avait pas à s'attarder sur ce moyen, d'autant plus inopérant que le licenciement du 20 mars 2018 laissait subsister les rapports de travail durant un trimestre ; il ne se caractérisait par aucune urgence dans l'acceptation de l'art. 10 lit. k Z_____.

3. Répondant, le 8 octobre 2018, à la requête du 31 août 2018 de Y_____ tendant au constat de la nullité de son licenciement, les recourantes avaient produit, sous annexe 9, une copie du p.-v. de la séance du 19 mars 2017 de la CIP. Son ch. 4 portait que le commandant de la X_____ souhaitait le licenciement de ce collaborateur qui ne donnait plus satisfaction ; de surcroît, il était en incapacité de travail pour cause de maladie et sous le coup d'une enquête pénale. La commission décida, ce jour-là, « que, pour le moment, en attendant le jugement (pénal), elle (allait traiter) cet agent comme les autres ». L'annexe 13 de cette réponse du 8 octobre 2018 figurait, dans le bordereau, sous le titre « courrier explicatif des circonstances du licenciement ». Il s'agissait d'une lettre du 20 mars 2018 d'un avocat mandaté par la CIP pour correspondre avec l'avocate qui défendait à l'époque Y_____. Cet avocat écrivait, en particulier, que sa cliente résiliait l'engagement de son subordonné pour le 30 juin 2018 et qu'elle ne « souhait(ait) pas faire état des griefs ayant abouti » à cette situation. Il ajoutait que, s'il y avait procès,

« la réalité des faits pourra très certainement être présentée à l'autorité pour un éclairage complet qui pourrait être qualifié de cru ».

Le dossier de la requête du 31 août 2018 de Y_____ contient aussi une lettre du 28 mars 2018 de son avocate priant le représentant de la CIP de lui fournir les motifs du congé et la lettre du 13 avril 2018 où son interlocuteur parlait de « la présence de nombreuses lacunes dans le suivi des procédures, dans l'exécution des tâches attribuées et dans les délais impartis ». « Ces éléments (avaient déjà) fait l'objet de nombreux avertissements oraux ainsi que d'avertissements formels lors des entretiens de qualifications. Par ailleurs, les états de service du cpl Y_____ (faisaient) état d'un taux d'absentéisme hors du commun », et il « n'a(vait) jamais rendu les affaires mises à sa disposition », ce qui laissait craindre des abus.

Le ch. 4 du p.-v. de la séance du 20 septembre 2018 de l'ACM relève sobrement que « l'assemblée prend également note du licenciement de Y_____, l'accepte et le valide ».

4. A l'instar de l'art. 29 al. 2 Cst féd., l'art. 19 al. 1 LPJA garantit aux parties le droit d'être entendues par l'autorité compétente, verbalement ou par écrit, avant que ne soit prise une décision. L'autorité qui résilie des rapports de service soumis au droit public méconnaît cette garantie si elle licencie un employé sans s'être assurée qu'il sait que son employeur a des motifs d'être insatisfait de ses prestations et sans avoir veillé à ce que cet employé puisse s'exprimer sur les reproches qu'il suscite (cf. p. ex. arrêt du Tribunal fédéral 8C_37/2020 du 7 septembre 2020 cons. 3.1 ; ACDP A1 17 93 du 5 septembre 2018 cons. 3.1 ss).

Le Conseil d'Etat a, nonobstant les critiques des recourantes, correctement décidé que Y_____ n'avait pas été entendu selon ces standards : ni la CIP, ni l'ACM ne lui ont offert une quelconque perspective de présenter utilement son point de vue sur les manquements qui, à écouter ses supérieurs, devaient amener son exclusion de la X_____. La lettre du 20 mars 2018 de l'avocat de la CIP se bornait à évoquer des griefs que celle-ci expliciterait « en cas de procédure » tout en fixant au 30 juin 2018 la fin des rapports de service de l'intimé. Sa lettre du 13 avril 2018 répondant à celle du 28 mars 2018 de l'avocate de l'intimé n'y changeait rien : tout au plus motivait-elle, très succinctement, un licenciement notifié le 20 mars 2018 sans que son destinataire ait véritablement été entendu. La remarque vaut pour l'ACM qui, le 20 septembre 2018, a approuvé ce licenciement sans avoir essayé de remédier à cette violation de l'art. 19 al. 2 LPJA.

5. Les recourantes reprochent au Conseil d'Etat de ne pas avoir songé à réparer cette informalité. Elle déboucherait sur une application absurde de l'art. 95 al. 1 LCo et de 66 LcPers qui, à les écouter, ne pourrait raisonnablement être compris comme pouvant contraindre un employeur à réengager ou à indemniser un salarié qu'il avait de bons motifs de licencier et dont il a repourvu le poste (p. 10 à 13 du mémoire du 9 juillet 2020).

6. Il a été jugé que, dans le contentieux de la fonction publique, une violation du droit d'être entendu commise à l'occasion d'un licenciement « peut être liquidée par une indemnisation », sur la base d'une application par analogie des règles sur les conséquences d'une résiliation injustifiée ou des dispositions de droit privé sur le licenciement abusif (cf. p. ex. arrêt du Tribunal fédéral 8C_37/2020 du 7 septembre 2020 cons. 3.2 citant une série de précédents).

La solution choisie en l'espèce par le Conseil d'Etat s'inspire de cette pratique dont le corollaire est que, si une juridiction de recours estime qu'un agent public se plaint à bon droit de ce type d'irrégularité en contestant son licenciement, cette décision présente un vice de forme et peut être annulée comme juridiquement infondée dans l'acceptation de l'art. 66 al. 1 LcPers, sans que l'autorité à qui est imputable la violation du droit d'être entendu du recourant puisse escompter que la procédure de deuxième instance y remédiera.

7. Le recours est rejeté (art. 80 al. 1 let. e et 60 LPJA).

8. L'arrêt est rendu sans frais ; les communes recourantes n'ont pas droit à des dépens ; solidairement entre elles, elles verseront à ce titre 1800 fr. à Y_____. Ce montant inclut la TVA. Il est fixé au vu du mémoire de 11 pages du mandataire de l'intimé, ainsi qu'au vu des critères usuels de la difficulté du procès, du temps nécessaire à une défense efficace des intérêts de la partie représentée dans un procès de moyenne difficulté, etc. (art. 89 al. 3, 91 al. 1 et 2 LPJA ; art. 4, 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).

Par ces motifs, le Tribunal cantonal prononce

1. Le recours est rejeté ; la requête d'effet suspensif est classée.
2. Il n'y a pas de frais de justice.
3. Les communes recourantes paieront, solidairement entre elles, 1800 fr. de dépens à Y_____.
4. Les dépens sont refusés aux communes recourantes.
5. Le présent arrêt est communiqué à Maître M_____, pour les communes recourantes, à Maître N_____, pour Y_____, et au Conseil d'Etat, à Sion.

Sion, le 18 février 2021