



**POUVOIR JUDICIAIRE
GERICHTSBEHÖRDEN**

ETAT DE FRIBOURG
STAAT FREIBURG

**Tribunal cantonal TC
Kantonsgericht KG**

Rue des Augustins 3, case postale 1654, 1701 Fribourg

T +41 26 304 15 00
tribunalcantonal@fr.ch
www.fr.ch/tc

601 2018 279

Arrêt du 29 mars 2019

1^{er} Cour administrative

Composition

Président suppléant : Marc Sugnaux
Juges : Dominique Gross, Daniela Kiener
Greffière : Daniela Herren

Parties

A._____, **requérant**, représenté par Me Bruno Kaufmann,
avocat

contre

B._____, Juge cantonale, **intimée**,

C._____, Juge cantonale, **intimée**,

D._____, Juge cantonal, **intimé**,

E._____, Greffière auprès du Tribunal cantonal, **intimée**

Objet

Récusation

Requête du 27 septembre 2018 dans la cause 601 2018 277

considérant en fait

A. Par décision du 18 décembre 2015, la Direction de la santé et des affaires sociales (DSAS) a prononcé un avertissement à l'endroit de son collaborateur A. _____ (le requérant), fondé notamment sur des prestations insuffisantes et sur des manquements dans le respect de consignes.

Cet avertissement a été confirmé sur recours par décision du Conseil d'Etat du 5 décembre 2016.

Par arrêt du 12 juillet 2018 dans la cause 601 2017 20, la 1^e Cour administrative du Tribunal cantonal a rejeté le recours interjeté par le requérant contre la décision du Conseil d'Etat du 5 décembre 2016. Elle a considéré en substance que le recourant ne démontrait pas en quoi le contenu des évaluations qui ont conduit à l'avertissement excéderait la large marge d'appréciation de l'autorité d'engagement. Elle a également retenu que le Conseil d'Etat n'avait pas violé son droit d'être entendu en rejetant des requêtes d'audition formulées dans la procédure de recours devant lui.

B. Par décision du 27 août 2018, la DSAS a résilié les rapports de service du requérant dans le délai légal de trois mois, pour la fin du mois. Elle l'a également libéré de son obligation de service dès la notification de la décision.

C. Par recours de droit administratif déposé par son mandataire le 27 septembre 2018 (cause 601 2018 277), le requérant conclut principalement à l'annulation de la décision du 27 août 2018 et à son réengagement immédiat.

A titre préliminaire, il requiert la récusation de la Présidente de la le Cour administrative B. _____, des Juges C. _____ et D. _____, ainsi que de la Greffière E. _____ (cause 601 2018 279), au motif que ceux-ci ont rendu l'arrêt du 12 juillet 2018 concernant l'avertissement prononcé le 18 décembre 2015.

Dans ses observations du 20 décembre 2018, la DSAS conclut au rejet du recours sur le fond. Elle conclut implicitement au rejet de la récusation.

D. Par détermination du 6 mars 2019, la Présidente B. _____, les Juges C. _____ et D. _____, ainsi que la Greffière E. _____ contestent le motif de récusation invoqué. Par ailleurs, ils affirment ne faire preuve d'aucune prévention à l'égard du requérant.

Cette détermination a été transmise au requérant et aux autres parties à la procédure au fond le 6 mars 2019.

Il n'y a pas eu d'autre échange d'écritures dans la procédure de récusation.

en droit

1.

Selon l'art. 24 du code cantonal de procédure et de juridiction administrative du 23 mai 1991 (CPJA; RSF 150.1), si la personne dont la récusation est demandée conteste le motif de récusation, elle transmet la requête, pour décision, à l'autorité hiérarchique dont elle dépend ou à l'autorité collégiale dont elle est membre. L'autorité collégiale statue en l'absence du membre concerné, par décision incidente.

En l'espèce, les personnes visées par la requête de récusation assument les fonctions de Présidente de la 1^e Cour administrative, respectivement de Juge et de Greffière auprès de cette Cour, laquelle doit dès lors statuer en leur absence, par décision incidente, sur la requête de récusation déposée.

2.

L'art. 30 al. 1, 1^{ère} phrase, de la Constitution fédérale du 18 avril 1999 (Cst., RS 101) énonce que toute personne dont la cause doit être jugée dans une procédure judiciaire a droit à ce que sa cause soit portée devant un tribunal établi par la loi, compétent, indépendant et impartial.

L'art. 21 al. 1 CPJA énonce les motifs de récusation et indique, en particulier, que la personne appelée à instruire une affaire, à prendre une décision ou à collaborer à la prise de celle-ci doit se récuser, d'office ou sur requête, notamment si elle est intervenue précédemment dans l'affaire à un autre titre (let. c) ou s'il existe des motifs sérieux de nature à faire douter de son impartialité (al. 1 let. f). L'art. 21 al. 1 let. f CPJA constitue une clause générale, recouvrant tous les motifs de récusation non expressément prévus aux lettres précédentes de l'art. 21 al. 1 CPJA.

2.1. La garantie constitutionnelle de l'art. 30 al. 1 Cst. permet au plaideur d'exiger la récusation d'un juge dont la situation ou le comportement est de nature à faire naître un doute sur son impartialité; elle tend notamment à éviter que des circonstances extérieures à la cause ne puissent influencer le jugement en faveur ou au détriment d'une partie. Elle n'impose pas la récusation seulement lorsqu'une prévention effective du juge est établie, car une disposition interne de sa part ne peut guère être prouvée; il suffit que les circonstances donnent l'apparence de la prévention et fassent redouter une activité partielle du magistrat. Seules des circonstances constatées objectivement doivent être prises en considération; les impressions purement individuelles d'une des parties au procès ne sont pas décisives (ATF 116 Ia 135 consid. 2; voir aussi ATF 143 IV 69; 140 III 221 consid. 4.1).

2.2. Un juge a une apparence de prévention et peut donc être récusé s'il a déjà participé à des décisions dans l'affaire qui fait l'objet du procès, pour autant qu'il ait alors pris position au sujet de certaines questions de manière telle qu'il ne semble plus exempt de préjugés. On peut craindre, en effet, que ce juge ne projette dans la procédure en cours les opinions qu'il a déjà acquises, voire déjà émises, à propos de l'affaire, qu'il ne résolve les questions à trancher selon ces opinions et, surtout, qu'il ne discerne pas des questions que se poserait un juge non prévenu (ATF 116 Ia 135 consid. 3b).

Un juge ne peut toutefois pas être récusé pour le simple motif que, dans une procédure antérieure, il a eu à trancher en défaveur d'une partie (ATF 114 la 278 consid. 1; arrêt TF 1B_105/2013 du 21 mai 2013 consid. 2.1).

Dans le même ordre d'idées, la participation successive d'un juge à des procédures distinctes posant les mêmes questions ne met pas non plus en évidence un risque quelconque de violation de la garantie d'impartialité conférée par l'art. 30 al. 1 Cst. (voir arrêt TF 5P.202/2003 du 11 août 2003 consid. 2; arrêt TC FR 603 2014 7 du 8 avril 2014 et les références citées).

Plus spécifiquement, selon la jurisprudence de la 1^e Cour administrative rendue dans le domaine de la fonction publique, les juges qui se sont prononcés une première fois sur la validité d'une suspension provisoire d'activité d'un agent peuvent se saisir de l'affaire concernant le licenciement de cette personne (voir arrêt TA FR 1A 1998 127 du 27 avril 1999 cité par JAÏCO CARRANZA/MICOTTI, CPJA annoté, n. 21.14). Cette solution est conforme à la garantie constitutionnelle de l'art. 30 al. 1 Cst. et s'inscrit dans la ligne de la jurisprudence fédérale précitée. Elle est en particulier fondée sur le constat qu'une procédure de recours contre une décision de suspension provisoire, qui doit être considérée comme une sorte de mesure provisionnelle, est distincte et pose des questions différentes de celle portant sur le bien-fondé d'une décision de licenciement.

Les considérants qui précèdent peuvent être repris par analogie dans les cas où la récusation d'un greffier est requise.

3.

En l'espèce, le seul motif qui peut être tiré de la requête de récusation est celui que les Juges et la Greffière visés par cette requête ont déjà rendu le 12 juillet 2018 un arrêt rejetant un recours contre la décision confirmant l'avertissement prononcé à l'égard du requérant le 18 décembre 2015.

Il n'est ainsi ni allégué, ni rendu vraisemblable qu'il existe une prévention personnelle à l'égard du requérant de la part des personnes visées par la requête de récusation.

L'unique question qui reste à trancher est dès lors celle de savoir si le fait d'avoir rendu l'arrêt du 12 juillet 2018 doit conduire à la récusation des Juges et de la Greffière concernés.

3.1. La jurisprudence rappelée ci-dessus relative à des juges appelés à statuer sur un licenciement après avoir rendu un premier arrêt sur une décision de suspension d'activité concernant le même agent des services publics est aisément transposable aux circonstances du cas concret. En effet, la procédure de recours concernant un avertissement est elle aussi distincte et pose également des questions différentes de celle portant sur le bien-fondé de la décision de licenciement qui a suivi cette première mesure. Ainsi, même si la validité de l'avertissement fait partie intégrante des conditions du licenciement ordinaire (voir art. 39 de la loi cantonale du 17 octobre 2001 sur le personnel de l'Etat, LPers, RSF 122.70.1), des critères supplémentaires - mais indépendants - restent à examiner dans le cadre d'une résiliation (voir notamment art. 40 LPers et 29 al. 3 du règlement cantonal d'exécution du 17 décembre 2002, RPers, RSF 122.70.11).

Plus particulièrement, il faut relever encore que dans la cause 601 2017 20 relative à la contestation de l'avertissement, la Cour s'est limitée pour l'essentiel à relever, sur le fond, qu'il

n'était pas démontré que le contenu des évaluations qui avaient conduit à l'avertissement excéderait la large marge d'appréciation de l'autorité d'engagement et, sur la forme, que le rejet de réquisitions de preuves n'avait pas violé le droit d'être entendu du recourant. La question d'un éventuel futur licenciement n'a par contre pas été discutée, ni *a fortiori* préjugée.

Il en résulte que le seul fait d'avoir rendu l'arrêt du 12 juillet 2018 concernant l'avertissement prononcé à l'égard du requérant ne justifie en rien la récusation des Juges et de la Greffière concernés pour la procédure de recours qu'il a initiée contre la décision prononçant son licenciement.

3.2. En l'absence de motif sérieux de nature à faire douter de l'impartialité des Juges et de la Greffière visés par la requête de récusation, celle-ci sera rejetée.

4.

Les frais liés à la procédure de récusation, fixés à CHF 400.-, sont mis à la charge du requérant qui succombe.

Compte tenu du sort de la requête déposée, il n'y a pas lieu d'allouer d'indemnité de partie.

la Cour arrête :

- I. La requête de récusation (601 2018 279) est rejetée.
- II. Les frais liés à la procédure de récusation, par CHF 400.-, sont mis à la charge du requérant.
- III. Il n'est pas alloué d'indemnité de partie.
- IV. Notification.

Cette décision peut faire l'objet d'un recours auprès du Tribunal fédéral, à Lausanne, dans les 30 jours dès sa notification.

La fixation des montants des frais de procédure peut, dans un délai de 30 jours, faire l'objet d'une réclamation auprès de l'autorité qui a statué, lorsque seule cette partie de la décision est contestée (art. 148 CPJA).

Fribourg, le 29 mars 2019/msu

Le Président suppléant:

La Greffière :