



**POUVOIR JUDICIAIRE
GERICHTSBEHÖRDEN**

ETAT DE FRIBOURG
STAAT FREIBURG

**Tribunal cantonal TC
Kantonsgericht KG**

Rue des Augustins 3, case postale 630, 1701 Fribourg

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

601 2020 30

Arrêt du 4 septembre 2020

1^{er} Cour administrative

Composition

Présidente : Marianne Jungo
Juges : Anne-Sophie Peyraud
Christian Pfammatter
Greffière-stagiaire : Magalie Bapst

Parties

A. _____, recourant

contre

CONSEIL D'ETAT DU CANTON DE FRIBOURG, autorité intimée

Objet

Responsabilité des collectivités publiques et de leurs agents – Acte illicite – Examen de la légalité

Recours du 8 février 2020 contre la décision du 7 janvier 2020

attendu

que A. _____ a été engagé en 1984 par l'Etat de Fribourg et a travaillé depuis 1986 en qualité de conseiller juridique auprès de la Direction de la sécurité et de la justice (ci-après: la DSJ);

qu'il a fait l'objet d'un entretien de qualification périodique le 12 septembre 2014, résumé dans un procès-verbal daté du même jour. La fiche de qualification mentionne qu'il répond aux minima des exigences de la fonction;

que, par décision du 17 octobre 2014, la DSJ a prononcé un avertissement à son endroit, au sens de l'art. 39 de la loi fribourgeoise du 17 octobre 2010 sur le personnel de l'Etat (LPers; RSF 122.70.1);

que, par décision du 19 janvier 2016, le Conseil d'Etat a déclaré irrecevable le recours de l'intéressé contre la qualification périodique et a rejeté celui formé contre l'avertissement. Cette décision a été confirmée sur recours par le Tribunal cantonal (arrêt TC FR 601 2016 40), le 25 août 2016, et par le Tribunal fédéral (arrêt TF 8D_5/2016), le 7 août 2017;

que, le 2 août 2016, A. _____ a déposé une dénonciation administrative à l'encontre du Conseiller d'Etat B. _____, alors Directeur de la sécurité et de la justice, et à l'encontre de C. _____, alors Secrétaire générale de la DSJ, pour soupçon de faux dans les titres en lien avec le procès-verbal de l'entretien de qualification du 12 septembre 2014;

que, par ordonnance du 28 août 2017, le Ministère public n'est pas entré en matière sur la dénonciation, motifs pris que les éléments constitutifs d'une infraction n'étaient manifestement pas remplis. Le recours formé contre cette ordonnance a été déclaré irrecevable par la Chambre pénale du Tribunal cantonal, par arrêt du 19 janvier 2018 rendu en la cause 502 2017 240. A l'appui de son jugement, il a été souligné que, s'il avait été déclaré recevable, le recours aurait dû être rejeté pour des motifs qui ont été développés;

que, par courrier du 24 janvier 2018 adressé au Conseil d'Etat, A. _____ a indiqué qu'il considérait que l'arrêt de la Chambre pénale apportait des éléments nouveaux en lien avec la qualification du procès-verbal litigieux et qu'il était dès lors en droit non seulement de demander la révision, respectivement la reconsidération, des décisions prises à son encontre par le Conseil d'Etat et la 1^{re} Cour administrative du Tribunal cantonal, mais également d'obtenir des indemnités pour le préjudice causé, en application des dispositions régissant la responsabilité des collectivités publiques et de leurs agents;

que le Conseil d'Etat a répondu à l'intéressé, le 20 février 2018, que l'arrêt de la Chambre pénale n'était pas de nature à modifier les différentes décisions rendues à son endroit par les autorités administratives;

que, par acte du 8 mars 2018, A. _____ a fait valoir auprès du Conseil d'Etat des prétentions contre l'Etat, au sens de l'art. 20 al. 1 let. a de la loi fribourgeoise du 16 septembre 1986 sur la responsabilité civile des collectivités publiques et de leurs agents (LResp; RSF 16.1) et requis le versement d'une somme de CHF 20'000.- au titre de réparation du dommage causé. A l'appui de sa demande, il soutient que la qualification du 12 septembre 2014 et l'avertissement du 17 octobre 2014 dont il a fait l'objet, de même que la décision du Conseil d'Etat du 19 janvier 2016 et l'arrêt du 25 août 2016 du Tribunal cantonal constituent des actes illicites au sens de l'art. 6 al. 1 LResp. Par

le même courrier, A. _____ a demandé la récusation des membres du Conseil d'Etat en fonction, à l'exception du Conseiller d'Etat D. _____;

que, par décision incidente du 3 juillet 2018, le Conseil d'Etat a pris acte de la récusation du Conseiller d'Etat E. _____ et rejeté, sous suite de frais, la requête de récusation visant les autres Conseillers d'Etat, décision confirmée sur recours par le Tribunal cantonal (arrêt TC FR 601 2018 192) le 21 janvier 2019;

que, par courrier du 4 juillet 2019, le Conseil d'Etat a informé l'intéressé qu'il entendait rejeter sa requête de prétentions en responsabilité civile, au motif qu'il n'y avait pas d'acte illicite et que la demande était ainsi mal fondée;

que, dans ses observations du 30 juillet 2019, l'intéressé a maintenu ses conclusions;

que, par décision du 7 janvier 2020, le Conseil d'Etat a rejeté les prétentions de A. _____, au motif que, dans une procédure en responsabilité, il ne peut revoir la légalité d'un jugement rendu par l'autorité de recours qui a statué à titre définitif sur celui-ci. Il estime que, du fait que les décisions litigieuses ont été portées devant trois autorités de recours successives, elles sont conformes au droit et ne peuvent être considérées comme des actes illicites. Partant, la responsabilité de l'Etat de Fribourg ne saurait être engagée;

qu'agissant le 8 février 2020, A. _____ recourt auprès du Tribunal cantonal contre cette décision, en concluant, sous suite de frais et dépens, principalement, à ce que le Conseil d'Etat soit condamné à lui verser la somme de CHF 20'000.-, subsidiairement, au renvoi de la cause à l'autorité intimée pour nouvelle décision dans le sens des considérants;

qu'à l'appui de ses conclusions, il fait valoir la nullité de la qualification périodique du 12 septembre 2014 dont il a fait l'objet et de l'avertissement du 17 octobre 2014 qui a été prononcé à son encontre. Il soutient que l'arrêt de la Chambre pénale du Tribunal cantonal du 19 janvier 2018 représente un fait nouveau permettant de réexaminer la validité de ces deux actes. Il explique que, dès lors que ce jugement ne reconnaît pas la valeur probante du procès-verbal tenu lors de l'entretien de qualification, un avertissement ne pouvait pas être prononcé à son encontre, puisqu'il reposait sur ledit procès-verbal. Il fait également valoir une violation de son droit d'être entendu dans le cadre de la procédure de qualification de septembre 2014 ainsi que dans le cadre des recours qu'il a formés contre cette qualification. Sur la base de la nullité de ces actes, de l'illicéité de la décision du Conseil d'Etat du 19 janvier 2016 et de l'arrêt du Tribunal cantonal du 25 août 2016, ainsi que de la violation de son droit d'être entendu, il estime fondées ses prétentions en responsabilité civile contre l'Etat. Il conteste finalement l'application de l'art. 22 LResp en raison du fait nouveau qu'il invoque et qui invalide la qualification périodique et l'avertissement;

que, le 17 mars 2020, le Conseil d'Etat se réfère à sa décision du 7 janvier 2020 et conclut au rejet du recours;

qu'aucun autre échange d'écritures n'a été ordonné;

qu'il sera fait état des arguments, développés par les parties à l'appui de leurs conclusions, dans les considérants de droit du présent arrêt, pour autant que cela soit utile à la solution du litige;

considérant

que, déposé dans le respect des formes et du délai prescrit (art. 79 ss du code fribourgeois du 23 mai 1991 de procédure et de juridiction administrative, CPJA; RSF 150.1), le recours est recevable en vertu de l'art. 114 al. 1 let. a CPJA et 21 LResp, de sorte que l'autorité de céans peut entrer en matière sur ses mérites;

que, selon l'art. 77 CPJA, le recours devant le Tribunal cantonal peut être formé pour violation du droit, y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation (let. a) et pour constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents (let. b). En revanche, à défaut d'habilitation légale expresse, la Cour ne peut pas examiner en l'espèce le grief d'inopportunité (art. 78 al. 2 CPJA);

que, dans son arrêt du 7 août 2017 rendu en la cause 8D_5/2016 impliquant le recourant, le Tribunal fédéral a expressément observé que *"les juges cantonaux n'étaient pas tenus de répondre en détail à tous [ses] arguments (...) et à prendre en considération les innombrables justificatifs invoqués par celui-ci dans son mémoire de recours qui comportait pas moins de 42 pages avec un interligne très serré. Ils n'étaient pas obligés de se prononcer sur tous les faits, moyens de preuve et griefs invoqués, mais pouvaient se limiter à ceux, qui, sans arbitraire, apparaissaient comme pertinents"* (arrêt TF précité consid. 5.3.4);

qu'en l'espèce, le mémoire de recours contient à nouveau d'innombrables justificatifs et comporte 46 pages. Seuls seront dès lors examinés dans le présent arrêt les griefs qui, sans arbitraire, apparaissent comme pertinents;

qu'à teneur de l'art. 6 LResp, les collectivités publiques répondent du préjudice que leurs agents causent d'une manière illicite à autrui dans l'exercice de leurs fonctions (al. 1). Le lésé ne peut faire valoir aucune prétention contre l'agent (al. 2). La responsabilité de la collectivité est exclue lorsque le lésé n'a pas fait usage des moyens de droit qui étaient à sa disposition pour s'opposer à l'acte ou à l'omission préjudiciable (al. 3);

que les conditions de l'art. 6 al. 1 LResp sont cumulatives (Message du 11 mars 1986 accompagnant le projet de loi sur la responsabilité civile des collectivités publiques et de leurs agents [ci-après: Message LResp], BGC 1986, p. 530);

que l'art. 22 LResp prévoit que la légalité d'une décision et d'un jugement ne peut pas être revue dans une procédure en responsabilité lorsqu'une autorité de recours a statué à titre définitif sur la décision ou le jugement. Cette disposition a pour but d'éviter que le lésé ne puisse, par le biais de la procédure en responsabilité, mettre à nouveau en cause la légalité d'un acte dans le cas où cet acte a acquis force de chose jugée parce qu'une autorité de recours a statué à titre définitif sur l'affaire. Une autorité de recours statue à titre définitif chaque fois que sa décision ou son jugement n'est plus susceptible d'être attaqué par un moyen juridictionnel ordinaire, notamment un recours ou une opposition (Message LResp, p. 539; arrêt TF 119 Ib 208 du 24 septembre 1993 consid. 3c et 4b);

que cette disposition doit être mise en rapport avec l'art. 6 al. 3 LResp;

que, dans la relation entre le régime des voies de recours et celui de la procédure en responsabilité de l'Etat, le principe de la primauté de la protection juridictionnelle à l'encontre des décisions administratives, voire des prononcés des autorités judiciaires, s'applique. Il en découle que l'administré, qui souhaite prévenir le dommage que peut lui causer une décision ou un

jugement, doit le contester par les voies de recours qui lui sont ouvertes; il n'y a pas la possibilité d'"accepter" le prononcé en cause, tout en saisissant la voie d'une procédure en responsabilité pour obtenir réparation du préjudice qui en découle. Cette procédure a ainsi un caractère subsidiaire. Concrètement, lorsque la décision (il en va de même en présence d'un jugement) est entrée en force, soit parce que son destinataire n'a pas recouru, soit parce que la ou les autorités de recours l'ont confirmée, elle est (réputée) conforme au droit et cela exclut l'existence d'un acte illicite. L'administré qui subit de ce fait un dommage doit donc le supporter lui-même. Toutefois, le principe de subsidiarité ne s'applique que s'il existe effectivement des moyens juridictionnels et si ceux-ci permettent réellement au lésé de s'opposer à l'acte ou à l'omission. Tel ne sera pas le cas, par exemple, lorsque le recours du lésé contre une décision de première instance ne permet pas de supprimer le préjudice causé. Ainsi, l'autorité saisie d'une procédure en responsabilité n'a pas le pouvoir d'examiner, à titre préjudiciel, la légalité de la décision ou du jugement en force, même s'il a, par hypothèse causé un dommage (Message LResp, p. 531 et 539; POLTIER, La responsabilité de l'Etat pour acte illicite: l'exigence de l'illicéité, *in* Favre/Martenet/Poltier (édit.), La responsabilité de l'Etat, 2012, p. 62);

qu'en l'occurrence, le recourant prétend que la qualification du 12 septembre 2014 dont il a fait l'objet et l'avertissement du 17 octobre 2014 qui a été prononcé à son encontre, de même que la décision du Conseil d'Etat du 19 janvier 2016 et l'arrêt du 25 août 2016 du Tribunal cantonal sont des actes illicites au sens de l'art. 6 LResp;

que le recourant se prévaut d'un fait nouveau, à savoir l'absence de valeur probante du procès-verbal rédigé dans le cadre de sa qualification, telle que retenue par la Chambre pénale, lequel modifierait complètement l'appréciation faite par les deux autorités précitées;

que, dans son jugement du 25 août 2016, le Tribunal cantonal a notamment retenu que l'intéressé n'avait pas demandé le réexamen de sa qualification et a confirmé l'irrecevabilité de son recours devant le Conseil d'Etat (arrêt TC FR 601 2016 40 du 25 août 2016 consid. 3);

que, quant à la question de l'avertissement du 17 octobre 2014, le Tribunal cantonal, dans le même arrêt, a considéré que l'intéressé avait violé de manière crasse et manifeste le devoir de fidélité et de réserve qu'un conseiller juridique doit à l'égard de son supérieur. Il a retenu que la violation commise était suffisamment grave pour justifier à elle seule un avertissement (arrêt TC FR 601 2016 40 du 25 août 2016 consid. 4);

que ce jugement a été contesté devant le Tribunal fédéral qui l'a confirmé le 7 août 2017 (arrêt TF 8D_5/2016 du 7 août 2017) sur les deux points précités, de manière désormais définitive;

que l'arrêt du Tribunal fédéral précité est exécutoire et qu'il lie tant l'autorité intimée que le Tribunal cantonal;

qu'il n'appartient en effet manifestement ni au Conseil d'Etat, par le biais d'une demande d'indemnités, ni à l'Instance de céans, par le biais d'un recours à cet égard, de revoir le jugement précité rendu par le Tribunal fédéral, voire de s'en départir;

que seul ce dernier, saisi d'une demande de révision, est en mesure de modifier ses propres jugements (cf. art. 121 ss de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral, LTF; RS 173.110);

qu'en l'état, la qualification et l'avertissement, la décision du Conseil d'Etat ainsi que l'arrêt rendu par le Tribunal cantonal en la cause 601 2016 40, confirmés par le Tribunal fédéral, ne sauraient dès lors constituer des actes illicites au sens de l'art. 6 LResp;

que le recourant tente, par le biais de la procédure en responsabilité, de remettre à nouveau en cause la légalité de ces actes ayant acquis force de chose jugée;

qu'un tel comportement est précisément proscrit par l'art. 22 LResp;

que le recourant fait valoir en outre qu'il a subi un préjudice en lien avec la qualification et l'avertissement dont il a été l'objet;

que le Tribunal fédéral ayant confirmé la validité de ces actes, il ne peut dès lors en résulter un quelconque dommage pour l'intéressé;

qu'ainsi, au vu de la validité des actes sur lesquels le recourant fonde ses prétentions, il est exclu d'admettre l'existence d'un acte illicite de la part de l'Etat. Les conditions de l'art. 6 LResp étant cumulatives et à défaut d'acte illicite, il n'y a pas lieu d'examiner les autres conditions dont dépend le droit à une indemnité;

que les autres griefs du recourant portant sur le fond de sa qualification et de l'avertissement prononcé à son égard sont ici totalement sans pertinence;

que, dans ces circonstances, le recours doit être rejeté et la décision attaquée confirmée;

que les frais de procédure sont mis à la charge du recourant qui succombe (art. 131 CPJA);

que, pour le même motif, il n'est pas alloué d'indemnité de partie (art. 137 CPJA), le recourant n'étant au demeurant pas représenté;

la Cour arrête :

- I. Le recours est rejeté.
- II. Les frais de procédure, par CHF 1'000.-, sont mis à la charge du recourant et compensés par l'avance de frais.
- 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 du montant 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 4 septembre 2020/ape/mab

La Présidente :

La Greffière-stagiaire :