

ORDONNANCE
DE MESURES PROVISIONNELLES
rendue par le
PRESIDENT DU TRIBUNAL
DE PRUD'HOMMES
DE L'ADMINISTRATION CANTONALE

le 29 mai 2019

dans la cause

N. _____ / Etat de Vaud

Audiences : 5 novembre 2018 et 18 mars 2019

Président : Matthieu GENILLOD, v.-p.

Greffière : Alessandra CREMA, a.h.

Statuant immédiatement et à huis clos par voie de mesures provisionnelles, en fait et en droit,

vu la requête de conciliation déposée le 24 septembre 2018 , contenant des conclusions provisionnelles, par la N. _____ (ci-après : la requérante) contre l'Etat de Vaud (ci-après : l'intimé),

vu les pièces au dossier,

ouï les parties lors des audiences du 5 novembre 2018 et du 18 mars 2019,

vu le contrat d'engagement du 19 février 2016 de la requérante en qualité d'infirmière à 100% au sein du service [...] du Centre Hospitalier universitaire vaudois (ci-après : CHUV),

Vu le Rapport du Groupe Impact saisi le 3 novembre 2017 par la Direction des ressources humaines du CHUV pour une demande d'investigation suite à une alerte de la requérante et plusieurs de ses collègues au sein de l'Unité précitée - agissant sous le couvert de l'anonymat, par intermédiaire du syndicat SSP et de la Commission du personnel du CHUV - auprès du Directeur des ressources humaines du CHUV au propos de problèmes et de difficultés rencontrées par l'équipe de soins avec l'infirmières-chef de l'unité, O. _____,

Vu le Rapport d'investigation du Groupe Impact rendu le 25 juillet 2018 au pied duquel il a été conclu à l'absence de toute acte relevant du mobbing ou harcèlement psychologique au sein de l'Unité [...] du CHUV, de la part de (..) O. _____.

Vu le courrier du 21 août 2018 adressée à la requérante par la Direction des ressources humaines du CHUV intitulé « décision de transfert » dont il ressortait ce qui suit :

Nous nous référons à la récente investigation menée entre novembre 2017 et avril 2018 par le Groupe Impact dans votre unité [...]. Cette démarche avait été initiée à la demande de la Direction des Ressources humaines du CHUV suite aux plaintes émises anonymement par des collaborateurs de votre unité - relayées par le Syndicat SSP et par la Commission du personnel - à l'encontre de Mme O. _____ et de Mme [...]

Ces plaintes avaient trait à l'activité professionnelle (inégalités de traitement, non-respect des procédures d'évaluation, irrégularité sur la gestion du temps de travail) et au comportement managérial (pressions, comportements malveillants, harcèlement psychologique ou mobbing).

Or l'analyse qui a été menée conduit à la conclusion que ces allégations sont totalement infondées. Le Groupe Impact exclut en effet toute irrégularité au niveau de l'activité professionnelle et tout acte relevant du mobbing. Il relève par ailleurs que certaines accusations portées à l'encontre des deux cadres incriminées pourraient être assimilées à de la diffamation.

Vous avez été entendue dans le cadre de ces investigations par le Groupe Impact et il ressort que vous faites partie des collaboratrices qui avez dénoncé de manière injustifiée, arbitraire et non étayée des attitudes présumées inadéquates de Mmes O. _____ et [...] et mis en cause leurs compétences managériales et leur probité. Les conséquences de votre attitude ont été non négligeables, entraînant un climat de tension et d'incertitude dans votre unité, de même qu'une situation particulièrement difficile à vivre pour vos deux responsables injustement accusées.

Par conséquent, la poursuite de votre activité sous leur direction s'en trouve clairement compromise dans la mesure où la relation de confiance qui doit prévaloir en tout temps avec votre hiérarchie est largement entamée, comme elle l'est d'ailleurs également avec votre autorité d'engagement.

Dès lors, afin d'une part de vous permettre de poursuivre votre activité dans notre institution dans un autre environnement de travail, et d'autre part de créer les conditions pour ramener désormais de la sérénité dans votre unité actuelle, nous vous informons que nous avons décidé, en concertation avec la Direction des soins de votre département et du CHUV, de vous transférer, au sein du même département mais auprès du [...]

Ce transfert s'effectue au titre des art. 21 et 22 LPers et 36 et 37 RLPers et sera effectif dès le 1^{er} septembre 2018.

(...)

Vu les certificats médicaux de la requérante attestant de son incapacité du 9 juillet 2018 à ce jour,

Vu la conclusion prise par la requérante à titre de mesure provisionnelles, dans sa requête de conciliation, par laquelle elle réclame, sous suite de frais et dépens, que l'effet suspensif soit accordé à la décision de transfert rendue par le CHUV le 21 août 2018,

considérant qu'aux termes de l'art. 3a al. 1 de la Loi sur les Hospices cantonaux (LHC ; RSV 810.11), le personnel médical du CHUV est soumis à la Loi sur le personnel de l'État de Vaud du 12 novembre 2001 (LPers-VD ; RSV 172.31),

considérant que l'art. 21 al. 1 LPers-VD prévoit que l'autorité d'engagement peut charger le collaborateur d'autres tâches répondant à ses aptitudes ou convenir avec lui d'un transfert ou le transférer,

notamment lorsque l'organisation du travail et les besoins du service l'exigent (let. C),

considérant que le transfert est dû aux exigences liées à l'organisation du travail et aux besoins du service (art. 21 al. 1 let c. LPers-VD), il fait l'objet d'une décision (art. 22 al. 2 LPers-VD),

considérant que selon l'art. 37 du Règlement du personnel de l'Etat de Vaud du 9 décembre 2002 (RLPErs-VD ; BLV 172.31), dont le libellé est « Transfert non volontaire », le transfert au sens de l'art. 21 al. 1 let. C LPers-VD, fait l'objet d'une nouvelle désignation par l'autorité d'engagement et que dans la mesure du possible, les postes auxquels le collaborateur sera transféré correspondront à ses aptitudes et à sa formation (Exposé des motifs et projet de la loi n° 212 sur le personnel de l'Etat de Vaud, in Bulletin des séances du Grand Conseil du canton de Vaud du 4 septembre 2001, p 2241 ad art. 19),

considérant que l'art. 13 Règlement du 9 décembre 2002 relatif à la gestion des conflits au travail et à la lutte contre le harcèlement (RCTH ; RS-VD 172.31.7) prévoit que les opérations menées par le groupe Impact dans la démarche informelle sont couvertes par une totale confidentialité et que l'art. 23 al. 1 RCTH prévoit que les éventuels témoins ne doivent subir aucun préjudice du fait de leur déposition, sauf intention de nuire,

considérant que le droit d'être entendu est une garantie constitutionnelle de caractère formel, dont la violation doit entraîner l'annulation de la décision attaquée, indépendamment des chances de succès du recours sur le fond (ATF 120 Ib 379 consid. 3b ; ATF 119 Ia consid. 2b et les arrêts cités), que tel qu'il est garanti par l'art. 29 al. 2 Cst (Constitution fédérales de la Confédération suisse du 18 avril 1999, RS 101), il comprend en particulier le droit pour le justiciable de s'expliquer sur tous les points essentielles 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 122 I 53 consid. 4a ; ATF 119 Ia 136 consid. 2d ; NOVIER/CARREIRA, Panorama de la jurisprudence récente du Tribunal de

prud'hommes de l'Administration cantonale, JdT 2015 III 3, p. 15), et que le droit d'être entendu étant de nature formelle, sa violation implique l'annulation de la décision attaquée, sans égard à la question de savoir si son respect aurait conduit à une autre décision, sauf si le vice peut être réparé lorsque l'autorité de recours dispose du même pouvoir d'examen que l'autorité de première instance ou si l'informalité n'est pas de nature à influencer sur le jugement (HALDY, in Commentaire romand, Code de procédure civile, 2^{ème} éd., 2019, nn. 19 et 20 ad art. 53 CPC ; CREC 4 octobre 2011/179),

considérant qu'en droit privé, l'art. 328 al. 1 CO dispose que l'employeur protège et respecte, dans les rapports de travail, la personnalité du travailleur ; il manifeste les égards voulus pour sa santé et veille au maintien de la moralité, que l'article 328 al. 2 CO précise que l'employeur doit prendre les mesures nécessaires pour protéger la vie, la santé et l'intégrité personnelle du travailleur et qu'il a notamment l'obligation de prendre les mesures adéquates si la personnalité du travailleur fait l'objet d'atteintes de la part d'autres membres du personnel (ATF 127 III 31 consid. 4),

considérant que l'article 328 CO n'est pas applicable comme tel aux rapports de droit public entre un fonctionnaire cantonal et l'Etat (art. 342 al. 1 CO) mais que le devoir de protection prévu par la LPers-VD est semblable à celui de l'article 328 CO, et que par conséquent cette disposition peut ainsi être appliquée par analogie en droit public (TF 2A.770/2006 du 26 avril 2007 consid. 4.2 ; TF 2C.2/2000 du 4 avril 2003 consid. 2.3),

considérant qu'aux termes de l'article 261 al. 1 du Code de procédure civile (CPC ; RS 272), applicable en vertu des renvois contenus aux articles 16 al. 1 de la LPers-VD et 104 du Code de droit privé judiciaire vaudois du 12 janvier 2010 (CDPJ ; RSV 211.02), les dispositions du CPC en matière de mesures provisionnelles trouvent application en l'espèce,

que des mesures provisionnelles sont ordonnées si la prétention dont le requérant se prévaut est l'objet d'une atteinte ou risque de l'être ou si cette atteinte est de nature à lui causer un préjudice difficilement réparable (art. 261 al. 1 CPC),

qu'en matière de mesures provisionnelles, tant l'existence du droit, sa violation ou l'imminence de sa violation, que le risque de préjudice difficilement réparable doivent être rendus vraisemblables par le requérant (TF 5P.422/2005 du 9 janvier 2006, SJ 2006 I 371 ; ATF 104 la 408, c. 4),

que par conséquent le requérant est tenu de rendre vraisemblable la légitimité de sa demande principale et de démontrer que le droit matériel invoqué existe et que le procès a des chances de succès (BOHNET/HALDY/JEANDIN/ SCHWEIZER/TAPPY, *Code de procédure civile commenté*, Bâle 2011, n. 7 ad art. 261 CPC, p. 1019),

que le préjudice difficilement réparable de l'art. 261 al. 1 let. b CPC englobe tout préjudice, patrimonial ou immatériel, et qu'il peut résulter du seul écoulement du temps pendant le procès,

que le dommage est constitué, pour celui qui requiert les mesures provisionnelles, par le fait que, sans celles-ci, il serait lésé dans sa position juridique de fond,

que le risque de préjudice difficilement réparable suppose par ailleurs l'urgence (BOHNET, in *CPC commenté*, Bâle 2011, n. 12 ad art. 261 CPC),

que de façon générale il y a urgence chaque fois que le retard apporté à une solution provisoire met en péril les intérêts d'une des parties (HOHL, *La réalisation du droit des procédures rapides*, thèse d'habilitation, Fribourg 1994, n. 543),

qu'un fait ou un droit est rendu vraisemblable lorsque, au terme d'un examen sommaire, sur la base d'éléments objectifs, ce fait ou ce droit est rendu probable (BOHNET, in *CPC commenté*, Bâle 2011, n. 4 ad art. 261 CPC), sans pour autant qu'il faille exclure la possibilité que les faits aient pu se dérouler autrement ou que la situation juridique se présente différemment (TF 5A_84/2016 du 5 septembre 2016 consid. 4.1),

que lorsque la réalisation des conditions posées par l'art. 261 CPC est rendu vraisemblable, le tribunal ordonne toute mesure provisionnelle propre à prévenir ou à faire cesser le préjudice (art. 262 ab initio CPC) et qu'il peut notamment régler provisoirement une situation

juridique, en principe dans l'attente d'un jugement au fond (BOHNET, op cit., n. 2 ad 262 CPC),

que le requérant doit rendre vraisemblable qu'un danger imminent menace ses droits, soit qu'ils risquent de ne plus pouvoir être consacrés, ou seulement tardivement (BOHNET, in CPC commenté, Bâle 2011, n. 10 ad art. 261 CPC) ;

attendu que la requérante conclut à ce que l'effet suspensif soit accordé à la décision de transfert rendu le 21 août 2018 par laquelle le CHUV a ordonné son transfert de l'Unité [...] à l'unité [...],

que la requérante conclu ainsi, par voie de conséquence, à son retour au sein de l'Unité [...] dans l'attente de la décision au fond à intervenir,

qu'il convient d'analyser si la conclusion de la requérante tendant à son maintien à son poste, sans transfert, remplit les conditions de l'art. 261 CPC ;

que la requérante soutient que la décision de transfert dont elle a fait l'objet aurait été prise en violation de son droit d'être entendu étant donné qu'elle n'a pas été entendue par la Direction de ressources humaines du CHUV avant que la décision de transfert litigieuse soit rendu, que le courrier du 10 septembre 2018 de la requérante au Directeur des ressources humaines du CHUV, demandant accès au dossier personnel de la requérante afin de pouvoir exercer le droit de se déterminer sur les griefs formés à son encontre est demeuré sans réponse, et que la requérante ignore en l'état les propos qu'on lui reproche,

que l'intimée invoque que la requérante a pu être entendue dans le cadre de la procédure d'investigation du Groupe Impact, dans la présente procédure devant le tribunal de céans, qu'elle ne s'est pas rendue à un rendez-vous proposé par l'intimée,

que l'intimée invoque qu'il ressort de l'investigation du Groupe impact que l'intimée a été une des personnes à l'origine des plaintes contre ses supérieurs hiérarchiques uniquement car elle aurait mal accepté certaines mesures prises durant ses premiers mois d'activité et que son temps d'essai a été prolongé,

que la requérante allègue qu'il n'y a dans son cas aucune intention de nuire et que par conséquent, en tant que témoins dans la procédure d'investigation du Groupe impact, cette dernière ne devait pas faire l'objet de préjudice du fait de sa déposition,

que l'intimé estime que la requérante a fortement remis en cause les compétences de ses supérieurs hiérarchiques dans sa déposition et que la relation de confiance nécessaire entre un employé et ses supérieurs a été entamée, de sorte que l'intimé a considéré ne pas avoir d'autre alternative que de transférer la requérante dans une autre unité afin de protéger sa personnalité,

que l'intimé invoque le fait que l'autorité d'engagement dispose d'une grande liberté d'appréciation en ce qui concerne les questions d'organisation du travail et que le pouvoir d'examen du juge est donc limité lorsqu'il s'agit d'apprécier l'opportunité d'une décision prise à cet égard,

qu'il ressort de l'arrêt rendu le 5 février 2019 par la Cour d'appel civile dans une cause semblable, que dans des conditions similaires on ne saurait admettre à la légère une réparation de la violation du droit d'être entendu, que par conséquent une telle violation doit au contraire être considérée comme étant établie au degré de vraisemblance requis,

qu'à ce stade, et au vu des différents éléments du dossier, il apparaît difficile d'évaluer les chances de succès du dossier au fond, mais qu'il existe en tous les cas pas de vraisemblance prépondérante pour un rejet de la demande,

qu'il convient ainsi d'admettre que la condition de la vraisemblance est donnée,

que s'agissant de la condition du préjudice, la requérante invoque que si son transfert devient effectif, cela aurait pour effet de changer ses conditions contractuelles, mais également ses conditions de travail, à tout le moins pendant la durée du procès, lui causant ainsi un préjudice difficilement réparable,

que la requérante invoque que ce préjudice serait d'autant plus grand que le transfert aurait également pour effet un grand sentiment d'injustice lié à l'apparence punitive de cette décision,

que la requérante explique avoir travaillé plusieurs mois sans difficulté au sein de l'unité [...] et est apte à y reprendre son activité une fois que la mesure provisionnelle requise lui sera accordée,

que la requérante explique que ce transfert nuirait à ses perspectives professionnelles de carrière professionnelles,

que selon la requérante, le fait que sa supérieure future ait été mise en copie de la décision de transfert lui est néfaste, puisque dite supérieure va nécessairement avoir un *a priori* négatif la concernant,

que la requérante estime aussi qu'en la transférant effectivement, son retour dans son unité actuelle serait d'autant plus difficile humainement et juridiquement,

que la requérante trouve extrêmement regrettable que le poste créé suite à la décision rendue le 5 février 2019 par la Cour d'appel civile dans une cause semblable, et resté vacant, ne soit pas accessible, d'autant plus qu'elle serait disposée à y être engagée et que l'acceptation de cette offre par l'intimé aurait pu régler par une convention la présente procédure provisionnelle,

que l'intimé estime qu'il a essayé de trouver une solution afin de préserver à la fois le personnel de l'unité [...], tout en permettant à la requérante de quitter un environnement qu'elle avait décrit elle-même comme oppressant et invoque le soucis de transparence pour explique le fait que la cause du transfert sera communiqué à la future hiérarchie de la requérante,

que l'intimé ne veut pas entrer en matière concernant le poste créé suite la décision rendue le 5 février 2019 par la Cour d'appel civile dans une cause semblable et resté vacant, que la requérante a refusé deux autres postes proposés, et que le transfert dans l'unité [...] ne porte pas préjudice à ses perspectives de carrière professionnelles.

qu'en l'espèce, il y a lieu d'admettre, au stade de la vraisemblance, que le transfert de la requérante dans l'unité [...] est

susceptible de lui porter préjudice dès lors que les compétences qu'elle pourrait y développer ne paraissent pas correspondre pleinement à ce qu'elle pourrait et voudrait acquérir en restant dans l'unité [...] dans laquelle elle se trouvait précédemment, qu'un tel préjudice est difficilement réparable, étant donné qu'il compromet ses chances d'évolution professionnelles, que le fait que la requérante craigne d'être mal accueillie au sein de l'unité [...] pourrait compromettre sa bonne intégration au sein de ce service, qu'il n'est pas garanti que ses craintes ne soient pas fondées, que ce qui précède irait à l'encontre du respect de sa santé et de sa personnalité,

qu'on ne peut dès lors retenir que la décision de transfert ne pourrait pas causer à l'appelante un préjudice plus important que le fait de rester dans le même service,

que le caractère urgent de l'admission de la mesure provisionnelle est fondé en ce sens que le transfert effectif de la requérante durant la procédure au fond rendrait son hypothétique retour dans son unité actuelle d'autant plus difficile humainement et juridiquement, ce qui nuirait vraisemblablement à son état de santé,

qu'au vu de ce qui précède, il y a lieu d'admettre que les conditions posées par l'art. 261 al. 1 let a et b CPC sont remplies au stade de la vraisemblance,

que partant la requête de mesures provisionnelles doit être admise,

que, pour le surplus, les frais et dépens suivent le sort de la cause au fond.

Par ces motifs, statuant immédiatement et à huis clos, le Président du Tribunal de Prud'hommes de l'Administration cantonale,

- I. **ADMET** la requête de mesures provisionnelles déposée le 24 septembre 2018 par N. _____ et accorde l'effet suspensif à la décision de transfert rendue par le CHUV le 21 août 2018 ;
- II. **DIT** que les frais et dépens suivent le sort de la cause au fond ;
- III. **DÉCLARE** que la présente ordonnance est immédiatement exécutoire nonobstant appel.

Le président :
Matthieu Genillod, v.-p.
h.

La greffière :
Alessandra Crema, a.

Du 29 mai 2019

Les motifs de l'ordonnance sont notifiés aux représentants des parties.

Appel : Un appel au sens des articles 308 ss CPC peut être formé dans un délai de **10 jours** dès la notification de la présente décision en déposant au greffe du Tribunal cantonal un mémoire écrit et motivé. La décision objet de l'appel doit être jointe.

La greffière :

Alessandra CREMA, ah