

COUR D'APPEL CIVILE

Arrêt du 29 mars 2023

Composition : Mme GIROUD WALTHER, juge président
MM. Oulevey et de Montvallon, juges
Greffière : Mme Chapuisat

Art. 59 al. 3 LPers-VD ; art. 135 ss RLPers-VD

Statuant sur l'appel interjeté par **W.**_____, à [...], demandeur, contre le jugement rendu le 9 juin 2022 par le Tribunal de Prud'hommes de l'administration cantonale dans la cause divisant l'appelant d'avec l'**I.**_____, à [...], défendeur, la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal considère :

En fait :

A. Par jugement du 9 juin 2022, dont les motifs ont été notifiés au représentant de W._____ le 26 juillet 2022, le Tribunal de prud'hommes de l'Administration cantonale (ci-après : le TRIPAC ou les premiers juges) a rejeté toutes les conclusions prises par W._____ contre l'Etat de Vaud (I et II) et a rendu le jugement sans frais judiciaires ni dépens (III).

En droit, les premiers juges, saisis d'une demande tendant à l'annulation de l'avertissement avec menace de résiliation signifié à W._____ le 29 mai 2020, ont en substance considéré, se basant sur les art. 59 al. 3 LPers-VD (loi sur le personnel de l'Etat de Vaud du 12 novembre 2001 ; BLV 172.31) et 135 ss RLPers-VD (règlement d'application de la loi sur le personnel de l'Etat de Vaud du 9 décembre 2002 ; BLV 172.31.1), que les exigences procédurales entourant ledit avertissement, en particulier le droit d'être entendu de l'intéressé, avaient été respectées et que, sur le fond, les griefs qui lui étaient reprochés étaient fondés, de sorte que la mesure prononcée était proportionnée.

B. Par acte du 7 septembre 2022, W._____ (ci-après : l'appelant) a interjeté appel de ce jugement, en concluant en substance, avec suite de frais et dépens, principalement à sa réforme en ce sens que la décision prise le 29 mai 2020 par la cheffe du département de l'environnement et de la sécurité soit annulée et, subsidiairement, à ce qu'il soit sanctionné par une mise en garde verbale de son supérieur hiérarchique. Plus subsidiairement, l'appelant a conclu à l'annulation du jugement et au renvoi de la cause aux premiers juges pour nouvelle décision dans le sens des considérants.

C. La Cour d'appel civile retient les faits pertinents suivants, sur la base du jugement complété par les pièces du dossier :

1. a) L'appelant, né le [...], a débuté ses fonctions auprès de la Police municipale de [...] en 2002, avant d'être engagé par l'Etat de Vaud (ci-après : l'intimé), au sein de la [...] en qualité de gendarme.

b) Il a été promu au grade de caporal avec effet au 1^{er} janvier 2013. Il a notamment fonctionné au sein d'unités d'intervention et auprès de la centrale d'urgences. Il occupe actuellement une place administrative au sein de la Police cantonale.

2. Le 15 mai 2017, le Commandant de la Police cantonale a dénoncé l'appelant au Procureur général en lui reprochant un écart de comportement lors d'une intervention le 30 avril 2017.

3. a) Par jugement du 9 décembre 2019, le Tribunal de Police de l'arrondissement de [...] a reconnu l'appelant coupable d'abus d'autorité au sens de l'art. 312 CP (code pénal suisse du 21 décembre 1937 ; RS 311.0) et l'a condamné à une peine pécuniaire de cinq jours-amende, à quarante francs le jour-amende, avec sursis pendant deux ans.

b) En substance, le Tribunal de Police a retenu les faits suivants :

ba) Le 30 avril 2017, l'appelant, accompagné d'un collègue, a procédé à l'arrestation de Q._____, qui circulait sur l'autoroute en dépit d'une mesure de retrait de permis de conduire. Malgré son refus d'obtempérer, l'appelant et son collègue ont réussi à neutraliser Q._____ pour le conduire au centre de Police de [...].

Durant le trajet en voiture, au moment de sortir du véhicule, puis lorsqu'il a été amené au box de fouille, Q._____, nerveux et agressif, s'est montré oppositionnel à chaque étape, résistant physiquement à tout ce qui lui était demandé et obligeant les gendarmes à faire usage de la force.

bb) Au centre de Police de [...], Q._____ s'est opposé à une fouille corporelle, ce qui a contraint trois gendarmes à recourir à la force pour le maîtriser. Alors que l'intéressé résistait, mais ne constituait plus une menace, l'appelant, qui se trouvait à l'entrée du box de fouille avec un autre collègue, est entré dans le local pour lui asséner deux coups de poing, avant de se faire sermonner par son supérieur hiérarchique et de sortir du box. Q._____ a finalement été plaqué au sol par les gendarmes et a été menotté par l'appelant qui était revenu dans la pièce dans l'intervalle.

bc) Lors de son audition, l'appelant a affirmé qu'en entrant dans le box pour aider ses trois collègues à maîtriser Q._____, il se serait penché pour frapper ce dernier avec le dos de la main, au niveau des parties génitales, selon une technique de neutralisation prétendument enseignée lors des cours de formation en matière de sécurité personnelle. Ce geste n'aurait pas permis de maîtriser Q._____. Aussitôt après avoir donné cette frappe et au moment où il s'était redressé, l'appelant aurait senti que l'intéressé venait contre lui, ce qui aurait provoqué un geste instinctif, à savoir un coup de poing au niveau du menton.

bd) Le Tribunal de Police n'a pas retenu la version de l'appelant car elle contredisait les déclarations de ses quatre collègues, qui n'avaient pas vu que l'appelant aurait en premier lieu frappé Q._____ au niveau de l'entrejambe. Ils ont tous les quatre affirmé que l'appelant était entré subitement dans le box pour frapper Q._____ avec le poing au niveau du menton, sans explication apparente.

c) Le Tribunal de Police a qualifié la culpabilité de l'appelant de légère au vu des circonstances dans lesquelles les faits s'étaient produits, à savoir une longue intervention lors de laquelle Q._____ s'était montré difficile et menaçant, rendant de surcroît le climat de travail tendu et propre à influencer négativement l'état d'esprit de l'appelant. A décharge de ce dernier, le Tribunal de Police a soulevé qu'il avait exprimé des regrets et admis avoir commis une erreur.

A son considérant 4, le jugement relève ce qui suit :

« Enfin, à l'attention éventuelle de la hiérarchie du prévenu, qui par hypothèse pourrait lire la présente décision, on se permettra d'ajouter que, de l'avis de l'autorité judiciaire de céans, il paraît disproportionné, au vu des circonstances du cas, que W. _____ soit davantage sanctionné encore. »

4. a) Le 7 mai 2020, le Commandant de la Police cantonale a informé l'appelant qu'il avait porté le jugement du Tribunal de Police à la connaissance de la Conseillère d'Etat, en charge du Département de l'environnement et de la sécurité (ci-après : la Conseillère d'Etat).

b) Par courrier daté du 15 mai 2020, la Conseillère d'Etat a informé l'appelant de son intention de prononcer un avertissement assorti d'une menace de résiliation du contrat, conformément à l'art. 59 LPers-VD, estimant, au même titre que le Commandant de la Police cantonale et le chef de corps, que le lien de confiance avait été entaché.

L'appelant a été invité à exercer son droit d'être entendu dans les dix jours par écrit ou lors d'un entretien fixé le 26 mai 2020.

c) Le 25 mai 2020, l'appelant a adressé ses déterminations écrites à la Conseillère d'Etat, estimant en substance que la sanction était disproportionnée. Il a rappelé que l'infraction commise le 30 avril 2017 était un épisode isolé dans sa carrière de caporal, qu'il avait exercé sa fonction à satisfaction depuis lors et qu'il bénéficiait d'une bonne réputation professionnelle. L'appelant a également soutenu n'avoir commis qu'une faute de peu de gravité, rappelant à cet égard que le Tribunal de Police avait qualifié sa culpabilité de légère et avait prononcé une peine clémente avec sursis en raison du risque de récidive très faible, voire quasi-nul. Il s'est également prévalu du considérant 4 du jugement du 9 décembre 2019 au terme duquel l'autorité pénale invitait la hiérarchie de l'appelant à ne pas le sanctionner davantage. L'appelant a encore indiqué qu'il avait déjà été sanctionné par sa hiérarchie,

notamment en raison de la suspension, puis du refus de sa promotion durant et à l'issue de la procédure pénale.

L'appelant a finalement requis de la Conseillère d'Etat qu'elle renonce à prononcer un avertissement avec menace de résiliation du contrat ou, subsidiairement qu'elle lui adresse une mise en garde verbale, conformément à ce que prévoit l'art. 5 de l'Ordre de service 1004 applicable aux fautes de peu de gravité.

d) Par décision du 29 mai 2020, la conseillère d'Etat a prononcé un avertissement à l'encontre de l'appelant avec menace de résiliation du contrat en application des art. 59 LPers-VD et 135 à 137 RLPers-VD. Elle a notamment considéré que du point de vue de l'autorité d'engagement, le comportement adopté par l'appelant était constitutif d'une violation du devoir de fidélité tel que défini par les art. 50 LPers et 124 RLPers. A cet égard, il a été retenu que l'appelant avait eu recours à des moyens disproportionnés et injustifiés lors de la fouille de Q._____, certes récalcitrant, mais maîtrisé par trois collègues. Ce comportement dénotait un manque de maîtrise de soi-même, ce qui était incompatible avec la fonction de gendarme et la réputation de la Police cantonale. A sa décharge, il a été précisé que l'appelant s'était immédiatement retiré de la pièce et avait averti son supérieur hiérarchique. La Conseillère d'Etat a qualifié cette faute professionnelle de grave, entachant le lien de confiance avec l'appelant, ce qui devait mener à une sanction disciplinaire.

5. a) Il ressort des diverses évaluations personnelles de l'appelant produites au cours de la présente procédure (entre 2010 et 2021) que l'appelant est une personne compétente, motivée et soucieuse d'accomplir au mieux son travail. Il a également été félicité ponctuellement et à plusieurs reprises pour diverses interventions. En revanche, l'appelant a manifesté quelques difficultés sur le plan relationnel avec ses collègues, se montrant parfois trop pointilleux, agaçant, directif et exigeant, irritant certains de ses collègues. Quoi qu'il en soit, ses supérieurs hiérarchiques ont à chaque fois noté les efforts

entrepris par l'appelant à la suite de ces évaluations. Hormis ces quelques problèmes relationnels et le cas en discussion dans la présente procédure, l'appelant n'a jamais commis de faute professionnelle dans le cadre de son travail auprès de l'intimé.

b) Le 1^{er} janvier 2018, l'appelant aurait dû être promu au grade de sergent. Cette promotion a cependant été suspendue en raison de la procédure pénale pendante devant le Tribunal de Police, retardant dès lors une augmentation salariale.

6. a) Le 29 juin 2020, l'appelant a saisi le TRIPAC d'une requête de conciliation dirigée contre l'intimé, en prenant les conclusions suivantes :

« Principalement

I. Annuler la décision rendue le 29 mai par la Cheffe du Département de l'environnement et de la sécurité.

Subsidiairement

II. Annuler la décision rendue le 29 mai par la Cheffe du Département de l'environnement et de la sécurité.

III. Dire que le supérieur hiérarchique du Caporal W. _____ doit être invité à adresser à ce dernier une mise en garde verbale pour les faits du 30 avril 2017 ayant conduit à sa condamnation par jugement du 9 décembre 2019. »

b) A la suite de l'échec de la conciliation, l'autorisation de procéder a été délivrée à l'appelant le 29 janvier 2021.

7. a) Le 29 avril 2021, l'appelant a ouvert action contre l'intimé devant le TRIPAC, en prenant les mêmes conclusions que celles figurant dans sa requête de conciliation.

b) Dans sa réponse datée du 14 octobre 2021, l'intimé a conclu au rejet des conclusions prises par l'appelant.

c) Dans ses déterminations du 1^{er} novembre 2021, l'appelant a persisté dans ses conclusions.

8. **a)** Le TRIPAC a tenu quatre audiences d'instruction et de jugement, le 1^{er} novembre 2021, les 13 et 17 janvier 2022, ainsi que le 9 juin 2022.

b) Lors de l'audience du 13 janvier 2022, le TRIPAC a procédé à l'interrogatoire de l'appelant. Lors de ses déclarations, il a en substance réitéré sa version des faits s'agissant du déroulement des faits survenus le 30 avril 2017, en précisant notamment n'être entré dans le box qu'après avoir remarqué que ses trois collègues n'arrivaient pas à faire façon de Q._____, que la frappe donnée à ce dernier ne l'aurait qu'effleuré et que l'intéressé avait finalement pu être maîtrisé avec l'aide d'un grand câble de tension, ce qui dénotait sa dangerosité et la complexité de cette intervention. Au sujet des sanctions administratives imposées par l'autorité d'engagement dans le cadre d'autres affaires, l'appelant s'est plaint de ne pas avoir été traité de manière similaire, voire plus sévèrement, que des collègues pour des faits beaucoup moins graves. Pour le surplus, l'appelant a précisé n'avoir jamais été entendu par la Police cantonale vaudoise sur cette affaire.

c) L'audience du 27 janvier 2022 a été consacrée aux auditions de quatre témoins, ainsi qu'à l'interrogatoire de l'intimé, représenté par M._____, Commandant remplaçant. Ce dernier a notamment fourni des explications s'agissant du déroulement des procédures disciplinaires au sein de la Police cantonale vaudoise. A cet égard, il a notamment expliqué que les sanctions – en particulier la qualification de la faute (grave, moyenne ou faible) – étaient discutées au sein du comité directeur, composé du commandement de Police, du Commandant de la gendarmerie, du Chef de la Police de sûreté et du Commandant remplaçant et qu'une éventuelle procédure pénale constituait un élément parmi d'autres pour arrêter la gravité de la faute. Il a également exposé la pratique interne selon laquelle, en cas d'atteinte à l'intégrité physique, la cheffe du département était informée du cas et se positionnait sur la sanction à appliquer et a précisé que lorsque la hiérarchie transmettait un cas à la cheffe du département avec

proposition de sanction, c'était toujours pour une faute grave au sens de la LPers-VD. M. _____ a en outre confirmé que l'appelant n'avait pas été entendu par le chef de corps et qu'aucun rapport écrit n'avait été transmis au Commandant de la Police cantonale, dès lors que la discussion au sein du comité directeur tenait lieu de préavis.

d) L'audience du 9 juin 2022 a été consacrée à la clôture de l'instruction et aux plaidoiries. A l'issue des débats, le TRIPAC a délibéré à huis clos et rendu un dispositif, notifié aux parties le 10 juin 2022.

9. a) La motivation de ce jugement a été demandée en date du 14 juin 2022 par l'appelant et l'intimé.

b) La motivation du jugement a été adressée aux parties le 26 juillet 2022.

En droit :

1.

1.1 La décision entreprise a été rendue par le TRIPAC, qui est une autorité judiciaire (art. 2 al. 1 ch. 1 let. f LOJV [loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979 ; BLV 173.01]) formée par des magistrats judiciaires au sens de la LOJV (art. 15 al. 4 LPers-VD).

Il n'est au demeurant pas contesté que les parties sont soumises à la LPers-VD en vertu de l'art. 2 al. 1 de cette loi, l'appelant exerçant une activité régulière, dans une fonction non éligible, pour laquelle il perçoit de l'Etat un salaire. S'agissant d'une cause de droit public cantonal, le droit fédéral de procédure civile n'est pas directement applicable. Selon l'art. 16 al. 1 LPers-VD, la procédure est régie par les art. 103 ss CDPJ (Code de droit privé judiciaire vaudois du 12 janvier 2010 ; BLV 211.02). L'art. 104 CDPJ prévoit toutefois que le CPC

(Code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272) est applicable supplétivement aux affaires de droit cantonal confiées à la juridiction civile, tant qu'une loi spéciale ou les dispositions du CDPJ qui suivent ne disposent pas du contraire. Il en va ainsi des voies de droit. L'appel de W._____ est ainsi régi par les art. 308 ss CPC.

1.2 L'art. 308 al. 1 let. a CPC ouvre la voie de l'appel contre les décisions finales de première instance, dans les causes non patrimoniales et ou dont la valeur litigieuse, au dernier état des conclusions, est de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 2 CPC).

En l'espèce, le litige porte sur l'avertissement donné par l'employeur à l'appelant, avertissement dont il demande l'annulation. Le seul avertissement étant sans incidence sur le traitement de l'employé, il y a lieu de considérer la contestation comme de nature non patrimoniale (TF 1D_15/2007 du 13 décembre 2007 consid. 1 ; CACI 28 novembre 2014/612 consid. 1b). Pour le surplus, l'appel, formé par une personne qui y a un intérêt (art. 59 al. 2 let. a CPC), contre une décision finale de première instance, est recevable.

1.3

1.3.1 En vertu de l'art. 311 al. 1 CPC applicable à titre supplétif, le délai d'appel est de trente jours si la cause ne relève pas de la procédure sommaire. Ce délai court dès la notification du jugement attaqué. L'art. 145 al. 1 let. b CPC prévoit que les délais légaux et les délais fixés judiciairement ne courent pas du 15 juillet au 15 août inclus. Les parties sont rendues attentives aux cas dans lesquelles la suspension des délais ne s'applique pas (art. 145 al. 3 CPC).

Selon l'art. 16 al. 5 LPers-VD, il n'y a pas de fêtes dans les contestations prévues à l'art. 14 LPers-VD, soit celles connues par le TRIPAC en application de ladite loi. Dans la mesure où l'art. 14 LPers-VD - auquel renvoie

l'art. 16 al. 5 LPers-VD – ne mentionne expressément que le TRIPAC et non l'autorité de recours, il se pose la question de savoir si l'absence de fêtes annuelles s'étend ou non à la procédure de recours.

Dans un arrêt CACI du 3 février 2023/68 – dont la publication est prévue au Journal des Tribunaux –, la Cour de céans, dans une composition extraordinaire à cinq juges, a considéré que l'art. 16 al. 5 LPers-VD devait s'appliquer à l'ensemble de la procédure cantonale en matière de contentieux de la fonction publique, de sorte que l'absence de fêtes s'applique également en procédure de recours, respectivement d'appel.

1.3.2 En l'espèce, la motivation du jugement entrepris a été notifiée à l'appelant le 26 juillet 2022, de sorte que le délai d'appel expirait, vu l'absence de fêtes, le 25 août 2022. Par conséquent, l'appel, déposé le 7 septembre 2022, apparaît tardif.

Il reste toutefois à déterminer si l'appel doit tout de même, dans le présent cas, être déclaré recevable en application du principe de la bonne foi.

1.4

1.4.1 Ancré à l'art. 9 Cst. (Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 ; RS 101) et valant pour l'ensemble de l'activité étatique, le principe de la bonne foi exige que l'administration et les administrés se comportent réciproquement de manière loyale. En particulier, l'administration doit s'abstenir de tout comportement propre à tromper l'administré et elle ne saurait tirer aucun avantage des conséquences d'une incorrection ou insuffisance de sa part. A certaines conditions, le citoyen peut ainsi exiger de l'autorité qu'elle se conforme aux promesses ou assurances qu'elle lui a faites et ne trompe pas la confiance qu'il a légitimement placée dans celles-ci.

De la même façon, le droit à la protection de la bonne foi peut aussi être invoqué en présence, simplement, d'un comportement de

l'administration susceptible d'éveiller chez l'administré une attente ou espérance légitime (ATF 131 II 627 consid. 6.1 ; 129 II 361 consid. 7.1). Selon la jurisprudence, un faux renseignement ou une décision erronée de l'administration peuvent obliger celle-ci à consentir à un administré un avantage contraire à la réglementation en vigueur, à condition que l'autorité soit intervenue dans une situation concrète à l'égard de personnes déterminées (1), qu'elle ait agi ou soit censée avoir agi dans les limites de ses compétences (2) et que l'administré n'ait pas pu se rendre compte immédiatement de l'inexactitude du renseignement obtenu (3). Il faut encore qu'il se soit fondé sur les assurances ou le comportement dont il se prévaut pour prendre des dispositions auxquelles il ne saurait renoncer sans subir de préjudice (4) et que la réglementation n'ait pas changé depuis le moment où l'assurance a été donnée (5) (ATF 141 V 530 consid. 6.2 ; 131 II 627 consid. 6.1 et les réf.). Ces principes valent également entre les justiciables et les autorités juridictionnelles.

Le législateur fédéral, en prescrivant au juge, à l'art. 145 al. 3 CPC, d'attirer l'attention des parties sur l'inapplicabilité des feries dans les causes civiles où celles-ci sont inapplicables, a très probablement suscité chez les plaideurs l'attente d'un avis donné par l'autorité lorsque les feries ne s'appliquent pas. Cette attente n'est probablement pas légitime chez un plaideur assisté d'un mandataire professionnel si l'inapplicabilité des feries découle d'une règle légale claire ou d'une jurisprudence constante. Mais si la règle légale n'est pas claire et/ou s'il existe de la jurisprudence en sens contraire, le plaideur doit probablement être protégé dans sa bonne foi s'il appelle à tard parce qu'il a déduit à tort de l'absence d'avis contraire donné par l'autorité que les feries s'appliquaient.

1.4.2 En l'espèce, force est de constater que la décision querellée ne contenait pas de mention quant à l'inapplicabilité des feries. En outre, la question de l'application ou non des feries en procédure de recours au sens large contre une décision émanant du TRIPAC n'était pas claire et n'avait, au jour du dépôt de l'appel, jamais fait l'objet d'un examen particulier par la Cour de céans, de sorte que la recevabilité de l'appel sous l'angle du principe de la bonne foi se pose. Cette question peut

toutefois demeurer ouverte, dès lors que l'appel doit être rejeté pour les motifs qui suivent.

2.

2.1

2.1.1 L'appel peut être formé pour violation du droit ou pour constatation inexacte des faits (art. 310 CPC). L'autorité d'appel peut revoir l'ensemble du droit applicable, y compris les questions d'opportunité ou d'appréciation laissées par la loi à la décision du juge et doit, le cas échéant, appliquer le droit d'office conformément au principe général de l'art. 57 CPC (Jeandin, in Bohnet et alii [éd.], Commentaire romand, Code de procédure civile, 2^e éd., Bâle 2019, nn. 2 ss ad art. 310 CPC). Elle peut revoir librement l'appréciation des faits sur la base des preuves administrées en première instance (art. 157 CPC en relation avec l'art. 310 let. b CPC ; Jeandin, *op. cit.*, n. 6 ad art. 310 CPC) et vérifie si le premier juge pouvait admettre les faits qu'il a retenus (ATF 138 III 374 consid. 4.3.1 ; TF 4A_238/2015 du 22 septembre 2015 consid. 2.2).

2.1.2 S'agissant de rapports de travail relevant du droit public, le juge devra également s'assurer, dans l'appréciation des faits, que les principes généraux du droit administratif, en particulier ceux de la légalité, de l'égalité de traitement, de l'interdiction de l'arbitraire et de la proportionnalité ont bien été respectés par l'Etat (Novier/Carreira, Le contentieux devant le Tribunal de prud'hommes de l'Administration cantonale, JdT 2007 III 5 p. 15). Il n'appartient pas au magistrat saisi d'un recours en matière de rémunération des fonctions de substituer son appréciation à celle de l'employeur, mais uniquement de vérifier que le résultat du système respecte les principes précités (CACI 3 février 2023/86 consid. 2 ; CACI 22 mars 2013/166 consid. 5e, JdT 2013 III 104).

2.2

2.2.1 En vertu du renvoi de l'art. 104 CDPJ, la recevabilité des faits et moyens de preuves nouveaux invoqués dans les causes de droit public

cantonal confiées à la juridiction civile doit être examinée à l'aune des dispositions du CPC, applicables à titre supplétif, à défaut de disposition contraire dans une loi spéciale ou dans le CDPJ.

Les faits et moyens de preuve nouveaux ne sont pris en compte que s'ils sont invoqués ou produits sans retard et ne pouvaient être invoqués ou produits devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise (art. 317 al. 1 CPC). Ces deux conditions sont cumulatives (ATF 142 III 413 consid. 2.2.2, JdT 2017 II 153 ; TF 5A_67/2020 du 10 août 2020 consid. 3.3.1) et il appartient à l'appelant de démontrer que celles-ci sont réalisées, de sorte que l'appel doit indiquer spécialement de tels faits et preuves nouveaux et motiver spécialement les raisons qui les rendent admissibles selon lui (ATF 143 III 42 consid. 4.1, JdT 2017 II 342 avec note de Tappy ; TF 4A_508/2016 du 16 juin 2017 consid. 4.1 ; TF 5A_266/2015 du 24 juin 2015 consid. 2.2.2). En effet, dans le système du CPC, tous les faits et moyens de preuve doivent en principe être apportés dans la procédure de première instance. La diligence requise suppose donc qu'à ce stade, chaque partie expose l'état de fait de manière soigneuse et complète et qu'elle amène tous les éléments propres à établir les faits jugés importants (TF 4A_334/2012 du 16 octobre 2012 consid. 3.1 et les réf. citées, in : SJ 2013 I 311).

Il convient de distinguer entre vrais et pseudo nova. Les premiers sont des faits ou moyens de preuve qui sont survenus après la fin des débats principaux de première instance (art. 229 al. 1 CPC). Leur recevabilité en appel n'est soumise qu'à la condition de l'allégation immédiate posée par l'art. 317 lit. a CPC (TF 4A_76/2019 du 15 juillet 2020 consid. 8.1.1). Les pseudo nova sont des faits ou moyens de preuve qui existaient déjà au début des délibérations de première instance, leur admissibilité étant largement limitée en appel : ils sont irrecevables lorsque le plaideur aurait déjà pu les introduire dans la procédure de première instance en faisant preuve de la diligence requise (ATF 143 III 42 consid. 4 ; TF 5A_882/2017 du 1er février 2018 consid. 5.3, publié in RSPC 2018 p. 218 ;

TF 5A_756/2017 du 6 novembre 2017 consid. 3.4). Il appartient à la partie qui entend les invoquer devant l'instance d'appel de démontrer qu'elle a fait preuve de la diligence requise, ce qui implique notamment d'exposer précisément les raisons pour lesquelles le fait n'a pas pu être introduit en première instance (ATF 144 III 349 consid. 4.2.1 ; ATF 143 III 272 consid. 2.3). Il en va de même pour la production de moyens de preuve nouveaux.

2.2.2 En l'espèce, l'appelant a produit à l'appui de son acte un lot de neuf pièces réunies sous bordereau. Les pièces n° 2 à 9 ont déjà produites dans le cadre de la procédure de première instance, de sorte qu'elles sont recevables. Il en va même de la pièce n° 1, soit le jugement objet de l'appel.

3.

3.1 L'appelant conteste en substance l'avertissement avec menace de résiliation du contrat qui lui a été signifiée, en particulier la qualification de faute grave donnée par les premiers juges en application de l'art. 5.3 de l'OS 1004. Invoquant une violation du principe de proportionnalité, il soutient à cet égard que l'avertissement assorti de menace de résiliation est la sanction la plus sévère – hormis la résiliation immédiate des rapports de travail – qui constituerait une *ultima ratio* impliquant une violation grave ou une répétition de fautes de moyenne gravité des devoirs de service. L'appelant reproche également à l'autorité inférieure une violation de son droit d'être entendu dès lors qu'il n'aurait pas été entendu avant la transmission du préavis à la Conseillère d'Etat.

3.2

3.2.1

3.2.1.1 Aux termes de l'art. 59 al. 3 LPers-VD et sous réserve des cas d'application des art. 61 et 63 LPers-VD, qui n'entrent pas en considération en l'espèce, l'autorité d'engagement ne peut résilier le contrat qu'après avoir notifié un avertissement par écrit et motivé la résiliation par la violation des devoirs légaux ou contractuels (let. a), l'inaptitude avérée (let. b) ou la disparition durable des conditions

d'engagement fixées dans un texte normatif ou dans le contrat de travail (let. c).

Avant de résilier le contrat, l'autorité d'engagement avertit le collaborateur, sous réserve des situations qui justifient une résiliation avec effet immédiat pour de justes motifs (art. 135 RLPers-VD). Sous le titre « forme et procédure » de l'avertissement, l'art. 136 RLPers-VD dispose que l'autorité d'engagement communique par écrit au collaborateur les faits qui lui sont reprochés (al. 1) ; de son côté, le collaborateur dispose d'un délai de vingt jours pour se déterminer par écrit ou solliciter un entretien (al. 2). Selon l'art. 137 al. 1 RLPers-VD, l'avertissement peut contenir une menace de résiliation du contrat (art. 59 LPers-VD) ou de renvoi avec effet immédiat (art. 61 LPers-VD).

3.2.1.2 La décision de résiliation représente un échec et une extrémité à laquelle l'autorité d'engagement ne doit recourir qu'à partir du moment où toutes autres mesures susceptibles d'être appliquées ont échoué. Elle ne doit pas être donnée en temps inopportun. L'art. 60 al. 5 LPers-VD renvoie aux art. 336c et 336d CO (loi fédérale du 30 mars 1911 complétant le code civil suisse [livre cinquième : Droit des obligations] ; RS 220), applicables à titre de droit cantonal supplétif.

L'exposé des motifs de la LPers-VD démontre que le but de l'avertissement n'est pas d'aboutir forcément à la résiliation des rapports de service, même s'il en constitue la première étape. Il doit en effet permettre une certaine gradation dans l'évolution des relations lorsque les choses ne vont pas comme elles le devraient. L'avertissement pourra revêtir des contenus divers en phase et en proportion avec le problème observé. D'une simple lettre de confirmation d'un entretien jusqu'à contenir un exposé détaillé des griefs, avec menace de résiliation (EMPL LPers-VD, Bulletin du Grand Conseil du 4 septembre 2001, p. 2255). Ces nuances ressortent d'ailleurs de l'art. 137 al.1 RLPers-VD. Ainsi, l'avertissement doit permettre au collaborateur de comprendre son ou ses

manquements et de corriger son comportement en conséquence (cf. not. TRIPAC 27 mars 2015 [TL13.050854] consid. II.b).

3.2.2 L'ordre de service n° 1004 du 15 mars 2017 émanant du Commandement de la Police cantonale (ci-après : OS 1004), concernant les dispositions applicables en matière administrative, prévoit ce qui suit à son article 2 « Orientation » :

« La LPers et la LPol introduisent quatre mesures à caractère « disciplinaire » relevant de la compétence de l'autorité d'engagement : l'avertissement écrit ; le déplacement dans un autre poste de l'Administration (personnel policier uniquement) ; la résiliation du contrat de travail dans les délais fixés ; la résiliation immédiate pour justes motifs du contrat de travail.

Il arrive toutefois que certains écarts de comportements, même si leur gravité n'est pas suffisante pour tomber sous le coup des dispositions prévues par la LPers et la LPol, nécessitent tout de même d'être sanctionnés. Le présent ordre fixe les mesures disciplinaires « infra-légales » que le Commandement peut prononcer.

[...]

4. CONSEQUENCES POUR LA POLICE CANTONALE

[...]

4.2. Personnel policier

Il est soumis aux prescriptions de la LPers, du RLPers et de la LPol. Outre les mesures infra-légales prévues au point 5 ci-dessous, il peut faire l'objet des mesures suivantes :

- avertissement écrit (art. 59 al. 3 LPers et 135 à 141 RLPers) par la Cheffe du Département (autorité d'engagement) ;

[...]

5. PROCEDURE APPLICABLE A LA POLICE CANTONALE

5.1. Faute de peu de gravité

Ces cas (violation simple des devoirs de service) sont sanctionnés uniquement par une remarque verbale.

5.2. Fautes de moyenne gravité

De tels manquements, ou la répétition de fautes de peu de gravité, sont consignés dans un rapport joint au dossier personnel du collaborateur concerné et donnent lieu à une mise en garde verbale du chef de Police.

5.3 Fautes graves

En cas de fautes graves (ne constituant pas de justes motifs de résiliation du contrat de travail) ou de répétitions, dans un délai de

rapproché, de fautes de moyenne gravité, le chef de corps concerné entend ou fait entendre le collaborateur.

Le chef de corps adresse un rapport au Commandement de la Police cantonale muni d'un préavis portant sur la mesure à prononcer. Selon la faute retenue, la mesure consistera en une mise en garde écrite ou un avertissement du Commandant de la Police cantonale (pour le personnel policier : une mise en garde écrite du Commandement de la Police cantonale ou un avertissement du Chef du Département), suivant la procédure prévue au chiffre 5.4 ci-dessous.

5.4. Avertissement écrit, résiliation (dans le délai fixé ou immédiate) du contrat de travail ou déplacement

Ces mesures ainsi que la procédure les régissant sont définies par la LPers, le RLPers et (pour les policiers uniquement) la LPol ».

3.2.3 Le droit d'être entendu garantit notamment au justiciable le droit de s'expliquer avant qu'une décision ne soit prise à son détriment, d'avoir accès au dossier, de prendre connaissance de toute argumentation présentée au tribunal et de se déterminer à son propos (ATF 142 III 48 consid. 4.1.1). Le droit d'être entendu étant de nature formelle, sa violation conduit en principe à l'annulation de la décision attaquée, indépendamment des chances de succès du recours sur le fond (ATF 144 I 11 consid. 5.3 ; ATF 137 I 195 consid. 2.2 ; ATF 135 I 279 consid. 2.6.1). Le droit d'être entendu n'est toutefois pas une fin en soi ; il constitue un moyen d'éviter qu'une procédure judiciaire aboutisse à un jugement vicié en raison de la violation du droit des parties de participer à la procédure (TF 4A_232/2018 du 23 mai 2018 consid. 6). Ainsi, lorsqu'on ne voit pas quelle influence la violation de ce droit a pu avoir sur la procédure, il n'y a pas lieu d'annuler la décision attaquée. Il incombe au recourant d'indiquer quels arguments il aurait fait valoir dans la procédure et en quoi ceux-ci auraient été pertinents (TF 4A_453/2016 du 16 février 2017 consid. 4.2.3). A défaut de cette démonstration, en effet, le renvoi de la cause à l'autorité précédente en raison de cette seule violation constituerait une vaine formalité et conduirait seulement à prolonger inutilement la procédure (ATF 143 IV 380 consid. 1.4.1 ; TF 5A_923/2018 du 6 mai 2019 consid. 4.2.1 et les autres réf. citées).

La violation du droit d'être entendu peut être réparée lorsque la partie lésée a la possibilité de s'exprimer devant une autorité de recours jouissant d'un plein pouvoir d'examen. Une telle réparation doit toutefois rester l'exception et n'est admissible, en principe, que dans l'hypothèse d'une atteinte qui n'est pas particulièrement grave aux droits procéduraux de la partie lésée. Une réparation de la violation du droit d'être entendu peut également se justifier, même en présence d'un vice grave, lorsque le renvoi constituerait une vaine formalité et aboutirait à un allongement inutile de la procédure, ce qui serait incompatible avec l'intérêt de la partie concernée à ce que sa cause soit tranchée dans un délai raisonnable (ATF 142 II 218 consid. 2.8.1 et les réf. citées ; TF 5A_923/2018 précité consid. 4.2.1 *in fine*).

3.3 Dans le cas présent, alors qu'il représentait l'Etat et exerçait la puissance publique, l'appelant a frappé deux fois un homme hors d'état de se défendre, dont lui-même et ses collègues avaient la responsabilité. Certes, le comportement oppositionnel intolérable de Q._____ avait créé une forte tension. Mais, comme le relève à bon droit la décision de la cheffe de département, cette tension ne justifie pas le comportement de l'appelant qui, en tant que gendarme et compte tenu du pouvoir coercitif qu'il est susceptible d'exercer, doit être en mesure de se maîtriser en de pareilles circonstances. Que l'appelant ait ensuite exprimé des regrets et avisé ses supérieurs ne supprime pas le caractère de gravité intrinsèque de sa faute, qui est en soi assez lourde pour que la question d'une résiliation des rapports de travail se pose. En retenant une faute grave et en se limitant à lui signifier un avertissement avec menace de résiliation, la cheffe de département a correctement appliqué la LPers-VD et a tenu compte de manière adéquate des excellents états de service et des regrets sincères de l'appelant.

Le fait que l'appelant a déjà été sanctionné dans le cadre de la procédure pénale et se voit refuser une promotion interne n'est en soi pas pertinent, tout comme le fait que le juge pénal a recommandé l'absence de sanction supplémentaire. En effet, comme l'ont relevé à juste titre les premiers juges, ceux-ci n'étaient pas liés, en matière de faute, par les

conclusions du juge pénal selon l'art. 53 al. 1 CO applicable à titre de droit cantonal supplétif. Les moyens pris d'une mauvaise qualification de la faute et d'une violation du principe de la proportionnalité sont donc manifestement infondés.

3.4 Quant à la prétendue violation du droit d'être entendu invoquée par l'appelant – qui n'aurait pas été entendu comme le prévoit l'art. 5.3 OS 1004 – elle ne saurait être retenue. D'abord, l'appelant ne s'est pas plaint d'une telle violation dans ses écritures de première instance et n'a donc pas allégué en temps utile qu'il n'aurait pas été entendu par le chef de corps concerné ou par une autre personne déléguée par celui-ci. Il n'a pas non plus motivé les raisons pour lesquelles il n'a introduit ce fait nouveau qu'en appel. Son grief n'est dès lors pas recevable à l'égard de l'art. 317 al. 1 CPC (cf. consid. 2.2.1 *supra*). Ensuite et surtout, bien que l'appelant n'ait pas été entendu par son chef de corps ou par une personne désignée par celui-ci avant le rapport de dénonciation comme l'a confirmé M. _____, il n'en reste pas moins que l'appelant a pu faire valoir son droit d'être entendu, par écrit, avant que ne soit rendue la décision du 29 mai 2020, conformément aux règles de procédure découlant de l'art. 136 RLPers-VD, applicable par renvoi de l'art. 5.4 OS 1004. Il a également pu faire valoir tous ses moyens devant le TRIPAC, soit une autorité judiciaire disposant des pleins pouvoirs d'examen et de décision. L'éventuelle violation du droit d'être entendu de l'appelant a ainsi été réparée dès la procédure de première instance.

L'appel doit également être rejeté pour ce motif.

4.

4.1 En définitive, l'appel doit être rejeté en application de l'art. 312 al. 1 *in fine* CPC et le jugement confirmé.

4.2 Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 1'300 fr. (art. 64 al. 1 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010 ;

BLV 270.11.5]), seront mis à la charge de l'appelant, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC).

4.3 L'intimé n'ayant pas été invité à se déterminer, il n'y a pas lieu de lui allouer des dépens.

Par ces motifs,
la Cour d'appel civile
p r o n o n c e :

- I. L'appel est rejeté, dans la mesure où il est recevable.
- II. Le jugement est confirmé.
- III. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 1'300 fr. (mille trois cents francs), sont mis à la charge de l'appelant W._____.
- IV. L'arrêt est exécutoire.

La présidente :

La greffière :

Du

Le présent arrêt, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à :

- Me Franck Amman (pour W._____),
- Etat de Vaud, par le Chef du département de la jeunesse, de l'environnement et de la sécurité,

et communiqué, par l'envoi de photocopies, à :

- Tribunal de Prud'hommes de l'administration cantonale.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière de droit public devant le Tribunal fédéral au sens des art. 82 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral ; RS 173.110), le cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Le recours en matière de droit public n'est recevable que si la valeur litigieuse s'élève au moins à 15'000 fr., à moins que la contestation ne soulève une question juridique de principe (art. 85 LTF). Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF).

La greffière :