

**JUGEMENT**

rendu par le

**TRIBUNAL**

**DE PRUD'HOMMES DE L'ADMINISTRATION**

**CANTONALE**

le 16 mars 2021

dans la cause

T. \_\_\_\_\_ c/ETAT DE VAUD

Avertissement (art. 59 LPers-VD et 135 ss RLPers-VD)

**MOTIVATION**

\*\*\*\*\*

Audience : 16 mars 2021

Président : Marc-Antoine Aubert, v.-p.

Assesseurs : Alexandre Cavin et François Delaquis

Greffier : Andrea Rochat, a.h.

Statuant au complet et à huis clos immédiatement à l'issue de l'audience du 16 mars 2021, le Tribunal de prud'hommes de l'Administration cantonale retient ce qui suit :

**EN FAIT :**

**1.** La demanderesse T.\_\_\_\_\_ (ci-après : la demanderesse) est née le [...] 1974. Par contrat de travail de droit privé, elle a commencé de travailler dès le [...] 2006 comme auxiliaire de la N.\_\_\_\_\_ à l'EMS P.\_\_\_\_\_ (aujourd'hui l'EMS P.\_\_\_\_\_-G.\_\_\_\_\_), à [...]. Dans le cadre de l'intégration dudit établissement au sein du W.\_\_\_\_\_, elle a conclu avec l'Etat de Vaud (ci-après : le défendeur) un contrat de travail de droit administratif en qualité d'aide aux soins avec effet au [...] 2012.

En [...], la demanderesse a diminué son taux d'occupation de 80 % à 40 %. Il n'est pas contesté que ses horaires ont été aménagés pour qu'elle bénéficie de deux jours de repos fixes par semaine, soit le lundi et le vendredi.

**2.** Le 20 septembre 2018, un entretien de service a réuni la demanderesse, le secrétaire syndical H.\_\_\_\_\_, la directrice de l'EMS D.\_\_\_\_\_ et l'infirmier-chef Z.\_\_\_\_\_. Il est admis que cet entretien, qui a fait apparaître des divergences sur la perception du travail en général et sur la prise en charge des patients, s'est déroulé dans un climat correct, aucune des parties n'ayant élevé le ton ou fait montre d'agressivité.

Par un courrier recommandé du 25 octobre 2018 non retiré qui a été remis en mains propres à la demanderesse le 15 novembre 2018, dame D.\_\_\_\_\_ lui a notamment écrit:

*«Suite à l'entretien susmentionné concernant votre comportement au travail, ... je vous rappelle les points abordés pour lesquels une amélioration immédiate vous est demandée :*

- Difficulté exprimée par les infirmières qui se sont succédé ces deux dernières années sur le site P. \_\_\_\_\_ de faire leur travail de coordination, tant elles se trouvent confrontées à de la résistance, voire de l'opposition ou à une attitude d'intimidation lorsque vous travaillez avec Mesdames ...

- Mauvais accueil et remarques faites concernant la façon de travailler aux nouveaux collaborateurs et aux collègues lors de l'entraide inter-sites, de même qu'aux intérimaires.

- Plainte d'un résident auprès duquel vous vous êtes plainte d'un manque de personnel.

Comme il vous l'a été reprecisé, les infirmières sont responsables de l'organisation du travail et de la délégation des tâches. Si des remarques ou suggestions peuvent bien sûr être faites concernant le travail qui vous est attribué, ceci doit se faire en tout temps de façon respectueuse et constructive.

Concernant les pratiques de prise en charge des résidents à P. \_\_\_\_\_, sauf si vous observez une pratique mettant directement en danger les résidents, auquel cas vous devez intervenir, il n'est pas dans vos attributions de faire des remarques à vos collègues sur leur façon de travailler. Ceci incombe à la coordinatrice du lieu de vie ou à l'infirmier chef, que vous devez informer.

L'accueil qui est fait au personnel qui intervient sur le site de P. \_\_\_\_\_ se doit d'être professionnel, les informations nécessaires à la prise en charge des résidents devant être transmises de façon complètes et courtoises. Les aides-soignantes, comme les infirmières et les ASSC, sont impliquées dans cet accueil.

De même, le fait de se plaindre des conditions de travail dans les corridors ou devant les résidents n'est pas acceptable. Cela impacte tant l'ambiance de travail que la sérénité du lieu de vie des résidents, ceux-ci s'en étant d'ailleurs fait l'écho puisque, hormis la situation vous concernant directement, deux résidents ont émis le souhait d'un transfert. Enfin, les règles concernant les demandes de congés mensuelles vous ont été rappelées, en particulier concernant les weekends. Un aménagement vous a déjà été accordé les lundis et vendredis et nous ne pouvons, par mesure d'équité, articuler le planning des autres collaboratrices autour

*des congés que vous nous imposez, ce qui entraîne inévitablement des plaintes.*

*Nous avons toutefois entendu vos difficultés actuelles et ferons en sorte d'aménager au mieux vos horaires afin de vous aider... »*

**3.** Le 23 avril 2019, la demanderesse a demandé un entretien à sa directrice à propos d'un problème de planning. Elle allègue qu'elle voulait parler d'attestations médicales ne figurant plus dans son dossier, selon lesquelles elle ne pouvait pas travailler plus de deux jours consécutifs, ni plus de deux jours par semaine. Entendue comme témoin, dame D.\_\_\_\_\_ a confirmé que la demanderesse voulait la voir tout de suite, mais qu'elle ne lui a pas dit pourquoi. L'entretien entre les deux femmes a eu lieu une quinzaine de minutes plus tard dans le bureau de la directrice, sans présence de tiers.

Il ressort des dépositions de la demanderesse et de sa supérieure, concordantes sur ces points, que la conversation a porté sur les horaires de travail prévus pour le mois de mai 2019, que la première a rappelé qu'elle ne pouvait pas travailler trois jours de suite pour des raisons médicalement attestées et que la seconde l'a invitée à s'adresser à l'infirmière-chef responsable des plannings ou à une collègue pour changer son planning. A un moment, la demanderesse a exhibé un document que dame D.\_\_\_\_\_ a décrit comme un rapport de la médecine du personnel du W.\_\_\_\_\_ datant de mars 2015 ; elle a dit à son interlocutrice qu'il n'était à son avis plus valable.

**4.** Le défendeur allègue que la demanderesse a hurlé dans le bureau de sa supérieure, qu'elle lui a reproché de ne pas connaître les dossiers du personnel malgré quatre ans d'activité, qu'elle lui a dit de ne pas croire qu'elle pouvait faire ce qu'elle voulait et qu'elle l'a qualifiée de mauvaise personne. Dame D.\_\_\_\_\_ l'a confirmé, précisant que la demanderesse parlait très fort, d'une voix aigüe et d'une manière désagréable qui empêchait toute discussion. Elle a donc interrompu l'entretien et lui a demandé de partir, non sans lui avoir demandé deux fois de se calmer au préalable. Selon ses dires, c'est la première fois

qu'elle faisait face à une telle réaction, avec tant d'énerverment et d'agressivité. Elle a signalé l'évènement par courrier électronique à la direction des ressources humaines du W.\_\_\_\_\_ dans la semaine qui a suivi, avec d'autres informations de service.

La demanderesse, pour sa part, conteste avoir élevé la voix. Elle admet cependant avoir déclaré que son dossier devait contenir les documents médicaux pertinents, mais que tel n'était visiblement pas le cas et qu'il était exclu qu'elle s'arrange avec une collègue. Elle reconnaît en outre avoir reproché à sa directrice de ne pas connaître les dossiers du personnel, avoir été mise à la porte du bureau et avoir qualifié sa supérieure de « mauvaise personne » en partant.

Le défendeur allègue en outre que l'altercation aurait été perçue par le collaborateur J.\_\_\_\_\_, qui travaillait dans le bureau voisin. Dame D.\_\_\_\_\_ a déclaré que le prénommé lui a demandé ce qui s'était passé et qu'il aurait même hésité à intervenir. Entendu comme témoin, J.\_\_\_\_\_ a tout d'abord précisé qu'il ne se trouvait pas dans un bureau adjacent, mais dans un local séparé par deux portes closes et un corridor, où il devait répondre au téléphone et où il y avait en outre une imprimante. Bien qu'il ait très peu entendu ce qui se passait et qu'il n'ait pas compris ce que les deux femmes disaient, il a perçu des éclats de voix émanant de la demanderesse, à une ou deux reprises. Lorsque la porte du bureau s'est ouverte, il a entendu la directrice demander à la demanderesse de sortir en lui disant qu'elle n'acceptait pas qu'elle lui parle sur ce ton. Puis il a entendu la demanderesse traiter dame D.\_\_\_\_\_ de femme « mauvaise ». Il n'a en revanche pas confirmé avoir dit à sa directrice, qui lui a paru contrariée, qu'il s'était demandé s'il devait intervenir. Il a précisé qu'il n'y avait pas eu de suite à l'incident, que l'épisode ne l'avait pas particulièrement perturbé et qu'il n'en avait pas parlé à ses collègues.

Sur cette base, le tribunal retiendra que la demanderesse a haussé le ton et parlé d'une voie forte lorsqu'elle s'est emportée, qu'elle a reproché à sa supérieure de ne pas connaître les dossiers du personnel malgré quatre ans d'activité, qu'elle lui a encore dit qu'elle ne devait pas croire qu'elle

pouvait faire ce qu'elle voulait, qu'elle a été mise à la porte du bureau de la directrice et qu'elle l'a qualifiée de « mauvaise » personne en partant.

**5.** Dame D. \_\_\_\_\_ a encore déclaré qu'il n'y avait pas eu d'autre épisode de ce type depuis lors et que ses relations de travail avec la demanderesse étaient normales en ce qui la concerne. Il ressort de sa déposition qu'elle ne s'occupe pas de la gestion des plannings, quand bien même elle en contrôle et elle en valide certains, qu'elle ignorait la problématique des trois jours d'affilée en question lors de l'entretien du 23 avril 2019 quand bien même elle était au courant des horaires particuliers de la demanderesse, que la question des plannings est extrêmement sensible, qu'elle a reçu beaucoup de demandes de l'intéressée et que celle-ci a refusé de signer les entretiens d'évaluation qui ne sont pas menés par elle-même. Dans les jours qui ont suivi l'épisode en cause, l'employeur a reçu un nouveau certificat médical qui confirmait celui de 2015. La demanderesse, pour sa part, a pu constater un mois après les faits que les documents manquants se trouvaient dans son dossier.

Il est encore établi qu'un différend oppose les parties à la suite d'une demande faite à la demanderesse de travailler à G. \_\_\_\_\_, soit sur l'autre site de l'établissement qui se trouve à deux kilomètres. La demanderesse a déclaré à cet égard qu'elle ne voulait pas y aller, car elle connaissait bien les résidents et la maison de P. \_\_\_\_\_. Le défendeur a précisé que les déplacements de la demanderesse n'étaient pas définitifs, mais qu'il s'agissait de remplacements ponctuels et qu'une certaine solidarité et flexibilité était attendue de l'intéressée.

La demanderesse a encore déclaré que sa directrice, qui est arrivée en 2015 et avec laquelle il n'y avait pas de problème au début, serait en conflit avec tout le monde. Dans son écriture, elle a allégué une dégradation du climat de travail qui serait survenue en 2017, un différend entre la directrice et le directeur des soins ainsi qu'une lettre du 6 mai 2019 de son syndicat, non produite, qui revenait sur l'entretien de service

du 20 septembre 2018. Il n'a pas été instruit sur ces éléments qui ont paru sans pertinence pour la solution du litige.

**6.** Par pli recommandé du 14 mai 2019, la demanderesse a été informée en ces termes de l'ouverture d'une procédure d'avertissement à la suite de l'incident du 23 avril 2019.

*« La Direction des Ressources humaines du W. \_\_\_\_\_ a été interpellé par Madame D. \_\_\_\_\_, Directrice de l'EMS P. \_\_\_\_\_ - G. \_\_\_\_\_, suite à un comportement inadéquat que vous avez adopté récemment à son égard. En effet, selon ce qui nous est rapporté, vous vous êtes emportée envers Madame D. \_\_\_\_\_ lors d'un entretien que vous lui avez demandé en urgence en date du mardi 23 avril 2019 suite à un problème de planning. Vous avez hurlé dans son bureau et, revenant sur votre contrat de travail et sur un certificat médical datant de 2015, accusé Mme D. \_\_\_\_\_ de ne pas connaître les dossiers de ses collaborateurs après 4 ans d'activités. Vous avez ajouté qu'elle ne devait pas croire qu'elle pouvait faire ce qu'elle voulait et l'avez traitée de « femme mauvaise ». Cette attitude envers votre hiérarchie est irrespectueuse, inacceptable, et nous ne saurions tolérer qu'elle se reproduise. Nous le déplorons d'autant plus qu'il vous a déjà été demandé lors d'un entretien de service en septembre 2018 de corriger votre comportement et d'adopter en tout temps une attitude visant à favoriser un climat de travail serein et bienveillant.»*

Par courrier du 19 mai 2019, la demanderesse s'est déterminée sur les reproches ci-dessus. En substance, elle a confirmé avoir sollicité l'entretien du 23 avril 2019 après avoir été informée quelques jours auparavant que les documents médicaux justifiant ses aménagements d'horaires avaient disparu de son dossier. Cependant, elle a contesté avoir hurlé. Elle a aussi réfuté les reproches qui lui avaient été adressés lors l'entrevue du 20 septembre 2018 et dans la mise en garde du 25 octobre 2018, faisant valoir qu'en treize ans d'activité, elle n'avait jamais eu de problème avec ses collègues, les résidents ou leur famille, qu'elle était passionnée par son travail et que le respect d'autrui lui était primordial.

La demanderesse a aussi sollicité un entretien qui lui a été accordé le 11 juillet 2019 en présence du représentant syndical H.\_\_\_\_\_, du directeur adjoint des ressources humaines du W.\_\_\_\_\_. B.\_\_\_\_\_ et d'une assistante de direction. Le procès-verbal de cette rencontre a la teneur suivante :

*« B.\_\_\_\_\_ désire entendre la version des faits de Mme T.\_\_\_\_\_ dans le cadre de l'entretien qu'elle a eu avec Mme D.\_\_\_\_\_, Directrice admin de [...]. Les faits pourraient mener à un éventuel avertissement.*

*T.\_\_\_\_\_ est à 40%. Elle dit qu'elle n'a jamais demandé à parler à Mme D.\_\_\_\_\_ en urgence. Elle a eu un entretien dans son bureau avec elle pour parler de ses jours fixes de travail et des changements d'horaires incessants et de dernière minute. T.\_\_\_\_\_ a montré l'évaluation 2019 de la médecine du travail à Mme D.\_\_\_\_\_ qui lui a dit qu'elle n'était pas au courant de ses problèmes de santé. T.\_\_\_\_\_ a répondu que son dossier doit pourtant contenir ses certificats médicaux mais, visiblement, les documents du dossier ont disparu. A la fin de l'entretien Mme D.\_\_\_\_\_ l'a mise dehors et Mme lui a dit qu'elle était "une mauvaise femme et en plus de mauvaise foi au lieu d'être à l'écoute du personnel". Avec le recul, T.\_\_\_\_\_ pense que son comportement n'était pas très adéquat mais elle dit toujours les choses en face.*

*B.\_\_\_\_\_ rappelle à T.\_\_\_\_\_ qu'elle a déjà été convoquée pour un entretien au sujet de son comportement et de la façon dont elle dit les choses. Il lui dit de plus qu'un collègue l'a entendu crier lors de l'entretien qu'elle a eu avec Mme D.\_\_\_\_\_. T.\_\_\_\_\_ doit faire attention, garder son calme et éviter les insultes.*

*T.\_\_\_\_\_ dit que B.\_\_\_\_\_ a peut-être raison, mais qu'il y avait également le contexte. Elle dit cependant qu'elle n'a pas crié mais qu'elle n'aurait pas dû dire ce qu'elle a dit. Elle ne s'est pas sentie écoutée, comme d'habitude. Elle explique que les cadres ne sont pas présents, et qu'ils sont non accompagnants.*

*B.\_\_\_\_\_ dit que c'est le mode de communication qui est reproché à T.\_\_\_\_\_ et que l'on ne peut pas traiter un responsable hiérarchique comme elle l'a fait.*

T.\_\_\_\_\_ informe B.\_\_\_\_\_ qu'elle a contesté ses évaluations. En effet, on lui a reproché de ne pas connaître les procédures, et T.\_\_\_\_\_ a répondu qu'il n'y avait pas de procédure. On lui a également reproché d'avoir donné son chargeur d'iPhone à un patient car il est interdit de donner quelque chose à un patient. T.\_\_\_\_\_ dit qu'elle n'était pas au courant de cela. Elle dit également que les horaires changent tout le temps, tous les jours à cause du manque de personnel, des changements dus aux collègues etc. Elle donne l'exemple d'un changement d'horaire dont on ne l'a pas avertie et où elle aurait dû rester plus tard. On ne l'informe pas non plus de ce qui se passe. Elle donne l'exemple d'un accident qui a eu lieu avec un résident dont elle s'occupe.

En conclusion, les attestations et documents médicaux ont disparu du dossier de T.\_\_\_\_\_. Mme D.\_\_\_\_\_ dit qu'elle ne les a pas, ce qui est à l'origine de la discussion qui a eu lieu et de la rencontre de ce jour. Un courrier du Dr Q.\_\_\_\_\_, médecin du personnel, partira chez Mme D.\_\_\_\_\_ car les certificats de T.\_\_\_\_\_ ne sont pas respectés.

B.\_\_\_\_\_ doit s'assurer que Mme D.\_\_\_\_\_ reçoive les évaluations du médecin du travail. De plus, il doit clarifier l'organisation et la planification du travail à [...].

NB : LA coordinatrice de T.\_\_\_\_\_ est Mme M.\_\_\_\_\_ ».

**7.** Par pli recommandé du 15 juillet 2019, un avertissement formel a été notifié à la demanderesse en ces termes :

« Nous nous référons à notre courrier du 14 mai 2019 par lequel nous vous informions de notre intention de prononcer un avertissement à votre rencontre.

Vous avez répondu par un courrier daté du 19 mai 2019 mais reçu le 3 juin 2019, par lequel vous contestez avoir hurlé et dans lequel vous revenez sur un courrier du 20 septembre 2018 de votre directrice Madame D.\_\_\_\_\_, qui faisait suite à un entretien de service.

Par ailleurs, vous avez demandé à être entendue en entretien en présence de Monsieur H.\_\_\_\_\_, Secrétaire syndicale du syndicat [...]. Cette rencontre a eu lieu le 12 juillet 2019 en présence du soussigné de droit et

de Madame K.\_\_\_\_\_, assistante de direction auprès de la Direction des Ressources humaines.

En substance, vous avez à nouveau contesté avoir hurlé lors de l'entretien avec Madame D.\_\_\_\_\_, mais avez confirmé que vous étiez énervée. Vous avez reconnu de manière générale avoir un langage franc et dire les choses en face. Vous avez reconnu avoir tenu envers Madame D.\_\_\_\_\_ les propos qui vous sont reprochés, mais les avez placés dans le contexte de l'entretien, expliquant que vous étiez fâchée car vous ne vous êtes pas sentie écoutée.

Enfin, vous vous êtes plainte de problèmes d'organisation et de planification du travail, du fait que des pièces de votre dossier auraient été égarées, et avez ajouté ne jamais avoir connu de problèmes avec vos collègues de travail ou les résidents.

Les problèmes d'organisation du travail que vous évoquez, qui ne sont pas directement en lien avec la présente procédure, seront repris avec vos responsables. De même, une copie de votre dossier personnel vous sera transmise prochainement.

Au final, les explications que vous avez apportées ne sont pas de nature à nous faire revenir sur notre première intention. Par conséquent, nous vous signifions par la présente un avertissement formel, au sens de l'article 135 du Règlement d'application de la Loi sur le personnel de l'Etat de Vaud (RLPers).

Nous attendons désormais de votre part que vous adoptiez en tout temps une attitude et un ton adéquats et respectueux, envers votre hiérarchie comme envers toutes les personnes avec lesquelles vous êtes amenées à interagir dans le cadre de votre fonction ».

**8.** La demanderesse a contesté son avertissement par une requête de conciliation du 12 septembre 2019 qui a abouti à la délivrance d'une autorisation de procéder du 26 novembre 2019.

Par demande au fond du 25 février 2020, la demanderesse a conclu à l'annulation de l'avertissement du 15 juillet 2019.

Dans sa réponse du 5 mai 2020, le défendeur a conclu au rejet des conclusions de la demanderesse, avec suite frais et dépens.

L'audience de jugement s'est déroulée le 16 mars 2021. Le tribunal a notamment entendu les parties ainsi que les deux témoins D.\_\_\_\_\_ et J.\_\_\_\_\_.

Lors de cette audience, le défendeur a produit une photocopie d'un message intitulé « *Soutien à T.\_\_\_\_\_ au Tribunal - mardi 16 mars à 17h* », dont on extrait ceci après avoir complété le texte manquant :

*« Le [...] - W.\_\_\_\_\_ appelle à la solidarité et au soutien de notre collègue T.\_\_\_\_\_, aide-soignante à l'EMS de [...] (qui fait partie du W.\_\_\_\_\_). T.\_\_\_\_\_ a reçu un avertissement qu'elle conteste, ave [sic] le soutien du [...]. La raison : elle aurait « mal parlé » à la directrice de l'établissement. Or cette directrice fait régner un climat nocif à [...] depuis long[t]emps : intimidations, harcèlement, etc. Le [p]roblème est très sérieux, des faits graves ses [sic] sont produits et de nombreuses et no[m]breux collègues quittent leur poste ou s[ont] en arrêt de travail. La direction du W.\_\_\_\_\_ doit prendre des mesures pour [sic] protégé[r le] personnel. Venez soutenir T.\_\_\_\_\_ et les [col]lègues de [...] au rassemblement q[ui a] lieu le mardi 16 mars à 17h devant le T[ribu]nal de Montbenon à Lausanne dans le [res]pect des mesures de protection sanitai[res.] »*

En temps utile, le défendeur a sollicité la motivation du jugement dont le dispositif a été notifié aux parties le 24 mars 2021.

### **EN DROIT :**

**I.** La demanderesse conteste l'avertissement qui lui a été signifié.

**a)** Aux termes de l'art. 14 de la Loi sur le personnel de l'Etat de Vaud du 12 novembre 2001 (ci-après : LPers-VD, RSV 172.31)

en vigueur depuis le 1er janvier 2003, le Tribunal de prud'hommes de l'Administration cantonale (ci-après : TRIPAC) connaît, à l'exclusion de toute autre juridiction, de toute contestation relative à l'application de cette loi et de la Loi fédérale sur l'égalité entre femmes et hommes du 24 mars 1995 (LEg, RS 151.1) dans les rapports de travail entre l'Etat de Vaud et ses employés.

En l'occurrence, les parties ne contestent pas que leurs relations de travail sont soumises à la LPers-VD, dont le règlement d'application (ci-après : RLPers-VD, RSV 172.31.1) prévoit qu'une contestation relative à un avertissement peut être déférée au tribunal de céans (art. 139 RLPers-VD). La compétence du TRIPAC est donc donnée pour examiner les conclusions de la demande.

**b)** 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, RSV 211.02), dont l'art. 104 prévoit l'application supplétive du CPC (Code fédéral de procédure civile du 19 décembre 2008, RS 272). L'art. 16 al. 3 LPers-VD dispose que les actions devant le TRIPAC se prescrivent par un an lorsqu'elles tendent exclusivement à des conclusions pécuniaires et par soixante jours dans les autres causes. La prescription court dès l'exigibilité de la créance ou dès la communication de la décision contestée.

En l'espèce, l'action a été ouverte par une requête de conciliation du 12 septembre 2019, soit moins de soixante jours après l'avertissement du 15 juillet 2019. Après l'échec de la conciliation, la demande au fond du 25 février 2020 a en outre été déposée dans le délai de trois mois suivant l'autorisation de procéder délivrée le 26 novembre 2019 (art. 209 CPC). Les conclusions de la demanderesse sont ainsi recevables.

**II.** **a)** Sous réserve des cas d'application des articles 61 LPers-VD (résiliation immédiate pour de justes motifs) et 63 LPers-VD (suppression de plusieurs postes), l'autorité d'engagement ne peut résilier le contrat qu'après avoir notifié un avertissement par écrit (art. 59 al. 3

LPers-VD). Elle doit motiver la résiliation par la violation des devoirs légaux ou contractuels (lit. a), par une inaptitude avérée (lit. b), ou par la disparition durable des conditions d'engagement fixées dans un texte normatif ou dans le contrat de travail (lit. c).

La loi ne définit pas précisément la nature de l'avertissement ni les motifs pour lesquels il peut être prononcé, mais renvoie à son règlement d'application. Ainsi, l'autorité d'engagement communique par écrit au collaborateur les faits qui lui sont reprochés ; le collaborateur dispose ensuite d'un délai de vingt jours pour se déterminer par écrit ou solliciter un entretien (art. 136 RLPers-VD). L'avertissement peut contenir une menace de résiliation du contrat ou de renvoi avec effet immédiat ; il peut aussi prévoir un délai d'épreuve qui ne dépasse pas deux ans (art. 137 RLPers-VD).

**b)** L'avertissement est une condition nécessaire, mais non suffisante, à un licenciement ordinaire (cf. not. TRIPAC du 10 septembre 2010 TR09.039570, consid. VIa et les références). Dans la mesure où il ne revêt pas le caractère répressif des mesures qui sanctionnent une violation fautive des devoirs de service, il ne constitue pas une mesure disciplinaire à proprement parler (TRIPAC du 17 août 2007, TR03675 ; 31 juillet 2007, TR06.030105 ; du 9 décembre 2010, TR10.020568 et les références). Il doit être adapté aux fautes commises et ne doit pas forcément contenir une menace de licenciement (CREC I/896 du 23 octobre 2006). Il doit permettre au collaborateur de comprendre son ou ses manquements et de corriger son comportement en conséquence (cf. not. TRIPAC du 27 mars 2015, TR13.050854 ; cf. aussi Mercedes Novier/Marie Thérèse Guignard, Loi sur le personnel de l'Etat de Vaud : jurisprudence récente, JdT 2020 III 73 et les références).

Selon les travaux préparatoires, l'avertissement permet de respecter une certaine gradation dans l'évolution des relations de travail lorsque les choses ne vont pas comme elles devraient. Il pourra revêtir des contenus divers en phase et en proportion avec le problème observé. Il est soumis aux principes généraux du droit administratif et constitue une décision qui

peut être contestée. S'il n'a pas donné de résultat satisfaisant, l'autorité d'engagement résilie le contrat en se fondant sur un des motifs prévus par la loi (cf. Exposé des motifs et projet de loi n° 212 sur le personnel de l'Etat de Vaud, BGC du 4 septembre 2001, p. 2225 et 2254 ss).

La jurisprudence a précisé que l'avertissement vise les mêmes hypothèses que celles qui permettront le cas échéant de résilier le contrat de travail ; il ne peut donc être prononcé qu'aux conditions posées par l'art. 59 al. 3 lit. a à c LPers-VD (TRIPAC du 17 août 2007, TR06.036775; 4 décembre 2009, TR09.18191, et les jugements cités).

**III.** Dans un premier pan de son argumentation, la demanderesse soutient que l'avertissement en cause s'inscrirait dans le contexte plus large de l'activité de son syndicat au sein de l'établissement qui l'occupe. Elle fait valoir que son employeur continuerait de lui reprocher les événements qui ont conduit à l'entretien du 20 septembre 2018 et à la lettre du 25 octobre 2018. Elle en veut pour preuve que l'ouverture de la procédure d'avertissement ne lui a été communiquée que le 19 mai 2019. A ses yeux, ce temps de réflexion démontrerait que l'employeur a davantage réagi à la lettre du 6 mai 2019 de son syndicat qu'à l'incident remontant au 23 avril 2019.

Ces reproches tombent à faux.

Il est constant que l'entretien du 23 avril 2019 a eu lieu à l'initiative de la demanderesse et qu'il n'a porté que sur l'aménagement de ses horaires de travail. L'allusion à l'entretien de service de septembre 2018 qui se trouve dans la lettre d'ouverture de la procédure d'avertissement se rapporte clairement au comportement de la demanderesse en général et non pas au fond des problématiques traitées lors dudit entretien. Il semble bien plutôt que ce soit la demanderesse qui, lors de l'entretien ultérieur du 11 juillet 2019, ait évoqué le contexte et mis en cause pêle-mêle les cadres de l'établissement qui ne seraient pas présents, ses évaluations lors desquelles on lui aurait reproché de ne pas connaître des procédures inexistantes, un reproche qui lui a été fait de donner un objet à un patient,

le manque de personnel, des changements intempestifs d'horaires et un déficit d'information sur certains évènements. De son côté, le représentant de l'employeur a tenté de recadrer le débat en soulignant que le reproche fait à la demanderesse était son mode de communication et la manière dont elle avait traité sa responsable hiérarchique, et en rappelant que l'origine du conflit résidait dans l'absence de certains documents médicaux dans son dossier.

Dans ces conditions, le tribunal ne peut pas retenir que l'avertissement déféré ait un autre fondement que l'entretien du 23 avril 2019. Les autres aspects de la relation de travail comme les évènements qui ont conduit à la mise en garde du 15 octobre 2018 ne revêtent aucune pertinence pour apprécier les conséquences, sur le plan de l'avertissement, du comportement adopté par la demanderesse envers sa supérieure lors dudit entretien qui a eu lieu quelque six mois plus tard.

**IV.** Il ressort des faits établis que la demanderesse s'est emportée au cours de l'entretien du 23 avril 2019 qu'elle avait sollicité de sa directrice. Parlant d'une voix forte dont les éclats ont été perçus par un collaborateur travaillant deux bureaux plus loin, elle a reproché à sa directrice de ne pas connaître les dossiers du personnel malgré quatre ans d'activité. Elle lui a encore dit qu'elle ne devait pas croire qu'elle pouvait faire ce qu'elle voulait. E conduite par sa supérieure qui estimait la poursuite de la conversation impossible, elle l'a encore traitée de « femme mauvaise ».

Pour expliquer son comportement, la demanderesse fait valoir qu'elle est une personne franche, qu'elle n'a jamais rencontré de problèmes avec ses collègues, les résidents ou leur famille au cours de ses années de service, qu'elle est passionnée par son travail et que le respect d'autrui lui est primordial. Elle s'est en outre attachée à replacer ses paroles dans le contexte de la discussion du 23 avril 2019.

Aux yeux du tribunal, ces explications n'enlèvent rien au fait que la demanderesse a tenu des propos désobligeants envers la directrice de

l'établissement, lui manquant de respect, remettant en question ses compétences alors qu'elle n'a pas la qualité pour le faire et adoptant un ton inapproprié. Quand bien même un collaborateur doit pouvoir exprimer un éventuel désaccord avec sa hiérarchie, il doit le faire avec égard et d'une manière constructive. Dans le cas particulier, la demanderesse a dépassé les convenances en élevant la voix, en tenant des propos irrévérencieux, en émettant des jugements de valeur et en rendant impossible une conversation qu'elle avait pourtant sollicitée. Avec le défendeur, il faut admettre que, par ce mode de communication de second ordre, la demanderesse a manqué à ses devoirs de travailler dans un esprit d'entraide et de collaboration (art. 50 al. 1<sup>er</sup> LPers-VD), d'agir de manière professionnelle en toutes circonstances (art. 50 al. 2 LPers-VD) et de se montrer digne en tout temps de la confiance placée en elle (art. 124 al. 2 RLPers-VD), en d'autres termes qu'elle a violé ses devoirs au sens de l'art. 59 al. 3 lit. a) LPers-VD.

**V.-** Cela ne signifie pas pour autant que l'avertissement doive être confirmé.

**a)** Selon la jurisprudence constante du tribunal de céans, toute faute ne justifie pas un avertissement. Selon les cas, d'autres interventions moins incisives sont préférables, par exemple un rappel à l'ordre sans valeur formelle d'avertissement (cf. Mercedes Novier/Susana Carreira Camarda, Panorama de la jurisprudence récente du Tribunal de prud'hommes de l'Administration cantonale (TRIPAC), JdT 2015 III 27 et les décisions citées). Tel sera le cas, par exemple, en cas d'erreurs banales sans conséquences pour l'Etat ou lorsque les faits à l'origine de l'avertissement ne sont pas entièrement imputables au collaborateur concerné, qui a en outre manqué de soutien de la part de sa hiérarchie (loc. cit.).

Cette gradation en matière d'avertissement est dictée par le principe de la proportionnalité (loc. cit), que l'Etat employeur doit respecter au même titre que les autres principes constitutionnels guidant l'activité administrative (Valérie Défago Gaudin, in Conflits au travail, Jean-Philippe

Dunand/Pascal Mahon (éd.), Schulthess 2015, p. 148-149), ce que le législateur a expressément rappelé dans les travaux préparatoires (BGC du 4 septembre 2001 précité, p. 2223). Mais elle se justifie aussi par le rôle de l'avertissement.

**b)** La LPers-VD a consacré l'abandon de l'ancien système de la nomination des fonctionnaires, dont l'élément clef était devenu la protection contre les licenciements, au profit d'un contrat de droit administratif (EMPL n° 212 précité, p 17 ; BGC du 4 septembre 2001 précité, p. 2224-2225). Alors que l'ancienne loi vaudoise du 9 juin 1947 sur le statut général des fonctions publiques cantonales (aRSV 1.6) ne prévoyait qu'un renvoi en tout temps pour de justes motifs (art. 89 al. 1<sup>er</sup> aStatut), lesquels étaient définis largement comme le fait de ne plus remplir les conditions de la nomination ou toutes autres circonstances qui faisaient que, selon les règles de la bonne foi, la poursuite des rapports de service ne pouvait pas être exigée (art. 89 al. 2 aStatut), le législateur de 2001 a introduit la notion de *résiliation ordinaire, autrement dit celle qui respecte le préavis contractuel* (cf. EMPL n° 212 précité, p. 47 ; BGC du 4 septembre 2001 précité, p. 2255). Il ressort cependant des travaux préparatoires qu'il a voulu s'écarter des dispositions du code des obligations, *qui ne limitent pas les motifs de résiliation, si ce n'est sous l'angle de l'abus* (EMPL précité, p. 18 ; BGC précité, p. 2225), mais qu'il a entendu restreindre la résiliation de deux manières : d'abord en fixant de manière exhaustive les cas dans lesquels une résiliation est possible ; ensuite en prévoyant que ce n'est qu'après un avertissement infructueux que l'autorité d'engagement peut résilier le contrat (ibidem).

Il faut en déduire que le législateur a voulu donner un certain poids à l'avertissement, érigé en première étape nécessaire du licenciement ordinaire jusqu'alors inconnu de la fonction publique vaudoise. En conséquence, il en a fait une décision qui peut être immédiatement contestée devant le tribunal de céans (EMPL n° 212, p. 47, BGC du 4 septembre 2001, p. 2255). L'importance de l'avertissement ressort aussi de la jurisprudence fédérale, selon laquelle un fonctionnaire dispose d'un intérêt juridique à l'annulation d'un avertissement qui lui ouvre la voie du

recours constitutionnel subsidiaire (art. 115 let. b LTF), d'autant plus lorsque l'avertissement est un préalable à un licenciement (ATF 8C\_767/2016, 8C\_774/2016 et 8D\_5/2016 du 7 août 2017, consid. 5.3.1 et l'arrêt cité). Pour sa part, le Tribunal administratif fédéral a jugé que le principe de la proportionnalité exige qu'un avertissement soit prononcé avant un licenciement même s'il n'est pas expressément prévu par la loi (ATFA A-692/2014 du 17 juin 2014, consid. 3.2.2). Dans l'ancien système également, le renvoi pour de justes motifs devait en principe être précédé d'un avertissement écrit (art. 90 al. 2 aStatut).

Sur cette base, l'avertissement doit être examiné non seulement sous l'angle du principe de la proportionnalité, mais aussi à l'aune de son rôle et des conséquences qu'il peut entraîner pour le collaborateur concerné. Selon les travaux préparatoires, une décision de résiliation représente un échec, soit une extrémité à laquelle l'autorité d'engagement ne doit recourir qu'à partir du moment où toutes autres mesures susceptibles d'être appliquées – une formation complémentaire ou un transfert – ont échoué (BGC du 4 septembre 2001, p. 2225). Rapporté à l'avertissement, ce commentaire du législateur suggère que la décision ne doit pas être signifiée lorsqu'une autre mesure est encore envisageable, en d'autres termes sans qu'un certain seuil d'importance soit atteint. S'il n'y a nul besoin que le motif d'avertissement soit particulièrement grave puisqu'il ne s'agit pas d'un licenciement immédiat, le système légal impose néanmoins une certaine réserve à l'autorité d'engagement, dont la position doit apparaître raisonnable compte tenu de l'ensemble des circonstances du cas concret (TRIPAC du 23 novembre 2018, TL13.027883 et les références ; Novier/Guignard, op. cit., JdT 2020 III 39).

Parmi les diverses circonstances qui entrent en considération, le tribunal a déjà retenu le niveau de responsabilité de l'employé ou le fait que le manquement incriminé avait trait à des actes de la puissance publique (Novier/Carreira Camarda, op. cit., JdT 2015 III 27-28). Le Tribunal cantonal a tenu compte, outre de la gravité des faits, des nombreux autres griefs établis ainsi que de la fonction exercée, en l'occurrence celle de policier (CREC I/465 du 8 septembre 2010). Par analogie avec la jurisprudence

fédérale, il convient aussi d'examiner si le comportement inadéquat perturbe le bon fonctionnement de l'entreprise ou s'il est propre à ébranler le rapport de confiance avec le supérieur (cf. ATFA A-897/2012 du 13 août 2012, consid. 6.3.2 ; A-621/2009 du 20 août 2009, consid. 3.5.2). Le tribunal examinera notamment si une mesure moins incisive comme un simple rappel à l'ordre aurait suffi à atteindre le but de l'avertissement (TRIPAC du 17 août 2007, TR06.036775).

**c)** En l'espèce, il faut d'abord voir que la demanderesse travaille au taux réduit de 40 % et qu'elle n'occupe pas une fonction dirigeante au sein de l'établissement. En outre, ses écarts de langage, bien qu'inconvenants et irrespectueux, ne revêtent pas encore une gravité particulière. En particulier, le vocable « femme mauvaise » n'est ni grossier, ni vulgaire. Dans le contexte d'un désaccord sur la question – extrêmement sensible de l'aveu même de la directrice – des plannings, le ton et les propos de la demanderesse semblent relever davantage d'une perte de maîtrise en situation d'énervernement passager que d'une indiscipline caractérisée ou d'une volonté délibérée d'offenser sa supérieure. A cela s'ajoute que le seul employé témoin de la scène n'a guère été troublé, que l'incident ne semble pas avoir affecté le fonctionnement de l'établissement et que la situation semble aujourd'hui apaisée en tant qu'aucun autre épisode n'a été recensé entre les deux protagonistes depuis lors, leurs relations de travail étant même jugées normales par la directrice.

**d)** Fondé sur sa lettre du 15 octobre 2018, le défendeur fait valoir qu'une première mise en garde sans valeur d'avertissement a déjà été donnée à la demanderesse, ce qui justifierait qu'un avertissement formel lui soit infligé à la suite de ce qu'il présente comme une récidive.

L'examen de la lettre du 15 octobre 2018 révèle que cet écrit traite de difficultés exprimées par des infirmières au sujet de la demanderesse, laquelle aurait opposé de la résistance, voire de l'opposition, ou une attitude d'intimidation, de même que de ses relations avec les autres

collaborateurs et de la prise en charge des résidents. Outre qu'il est difficile de faire la part des choses entre ces différentes problématiques (la lettre se réfère à deux résidents qui ont demandé un transfert, sans toutefois que cela paraisse lié à la demanderesse), il faut voir que cette correspondance ne concerne pas les relations entre la demanderesse et sa directrice et qu'elle s'inscrit dans un contexte plus large sur lequel l'instruction n'a pas porté. En tant qu'elle concerne les plannings, la lettre semble même aller dans le sens de la demanderesse en précisant: « *Nous avons toutefois entendu vos difficultés actuelles et ferons en sorte d'aménager au mieux vos horaires afin de vous aider...* ».

Dans ces circonstances, et comme il a été dit plus tôt, il convient d'apprécier l'altercation du 15 mai 2019 *per se* et non pas à la lumière des relations des parties dans leur ensemble, qui semblent complexes et sur lesquelles le tribunal n'est guère renseigné. Dans tous les cas, la lettre du 15 octobre 2018 ne contient pas de reproches relatifs à l'attitude de la demanderesse envers sa hiérarchie. Il n'y est pas fait mention du ton qu'elle emploie ou des propos qu'elle tient. Il est d'ailleurs admis que l'entretien du 20 septembre 2018 s'est déroulé dans un climat correct et qu'aucune des personnes présentes n'a élevé la voix ou fait montre d'agressivité. L'on ne peut donc pas conclure que les mêmes manquements qui fondent l'avertissement auraient déjà fait l'objet d'une remontrance dans le passé. Cela est d'autant plus vrai que le défendeur n'a allégué aucun autre incident analogue à celui du 23 avril 2019 alors même que la demanderesse travaille depuis plus de quinze ans au sein du même établissement, dont neuf années au service de l'Etat de Vaud.

**e)** En définitive, le comportement incriminé, même s'il peut être qualifié d'inadéquat et qu'il constitue une violation des devoirs légaux au sens de l'art. 59 al. 3 let. a LPers-VD, paraît relever davantage du dérapage isolé que d'une propension avérée de la demanderesse à manquer à ses obligations lorsqu'elle interagit avec sa directrice. Il faut aussi voir que l'incident n'a pas perturbé le bon fonctionnement de l'établissement et qu'il ne semble pas non plus avoir péjoré les rapports entre la demanderesse et sa supérieure.

Dans ces conditions, et bien qu'il s'agisse assurément d'un cas-limite, le tribunal estime qu'une pesée adéquate des intérêts tenant compte de la gravité objective de la faute commise, de l'absence d'antécédent de la demanderesse, de son taux d'activité, de son niveau de responsabilité, de ses années de service et de l'absence de conséquences tangibles sur la marche de l'établissement aurait dû conduire le défendeur à privilégier un simple rappel à l'ordre plutôt qu'un avertissement formel, quand bien même celui-ci est exempt de menace de résiliation et de délai d'épreuve.

**VI.** Au vu de ce qui précède, les conclusions de la demanderesse doivent être admises et l'avertissement litigieux annulé.

La présente décision ne constitue pas une approbation de l'attitude de la demanderesse envers sa directrice. Aux yeux du tribunal, une mise en garde aurait été justifiée. Toutefois, le TRIPAC ne s'estime pas compétent pour remplacer un avertissement par une autre mesure moins sévère.

La procédure de contestation d'un avertissement étant gratuite, le présent jugement sera rendu sans frais, ni allocation de dépens.

\* \* \*

**Par ces motifs, statuant au complet et à huis clos immédiatement à l'issue de l'audience du 16 mars 2021, le Tribunal de prud'hommes de l'Administration cantonale prononce :**

- I. Les conclusions de la demanderesse sont admises.
- II. L'avertissement signifié à T. \_\_\_\_\_ le 15 juillet 2019 est annulé.
- III. Le présent jugement est rendu sans frais, ni dépens.

**IV.** Toutes autres ou plus amples conclusions sont rejetées.

Le président :

Le greffier :

Marc-Antoine Aubert, v.-p.

Andrea Rochat, a.h.

Du 4 juin 2021

Les motifs du jugement rendu le 23 mars 2021 sont notifiés aux parties.

Un appel au sens des articles 308 ss CPC peut être formé dans un délai de **30 (trente) jours** dès la notification de la présente décision en déposant au greffe du Tribunal cantonal un mémoire écrit et motivé. La décision objet du recours de l'appel doit être jointe.

Le greffier :

Andrea Rochat, a.h.