

# FR\_GERICHTE 102 2014 211 vom 19. März 2015

FR Kantonsgericht, 2015-03-19, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr\\_gerichte\\_102\\_2014\\_211](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_102_2014_211)

FR: FR\_GERICHTE 102 2014 211 du 19 mars 2015

IT: FR\_GERICHTE 102 2014 211 del 19 marzo 2015

## Regeste

Arrêt de la IIe Cour d'appel civil du Tribunal cantonal | Arbeitsvertrag

## Erwägungen

### E. 50

%, étant précisé que les postes existants ne feraient pas l'objet de licenciement si A.\_\_\_\_\_ n'était pas en mesure d'augmenter leur pourcentage de travail mais qu'ils seraient toutefois augmentés dès que possible (bordereau de la défenderesse, pièces 2 et 3; DO 72, 113). Le même jour, A.\_\_\_\_\_ a adressé à B.\_\_\_\_\_ un courrier qui avait notamment la teneur suivante (bordereau de la demanderesse, pièce 3): "(...) Faisant suite à une nécessité d'amélioration du fonctionnement organisationnel du secteur scolaire, la direction a décidé de limiter les faibles taux d'activité. Actuellement, nous avons un taux de 30 % à repourvoir. Pour les raisons évoquées ci-dessus, nous prévoyons d'augmenter votre taux d'activité actuel de 40 % à 70 %, en ajustant bien entendu votre salaire en conséquence. Conformément aux dispositions de la CCT (art. 3.3 CCT), cette modification de votre contrat de travail devra faire l'objet d'un avenant. Avec votre accord, cette modification entrera en vigueur dès le 1er janvier 2012, mais devra intervenir au plus tard pour le prochain terme de résiliation de votre contrat, soit le 5 avril 2012 (fin du 2ème trimestre scolaire).

Tribunal cantonal TC Page 3 de 18 Si vous n'êtes pas d'accord avec le principe de cette modification, nous serons contraints de résilier votre contrat de travail pour le 5 avril 2012. Je vous accorde un délai de 2 semaines pour vous déterminer et me donner réponse. (...)." Le 9 décembre 2011, B.\_\_\_\_\_ a donné suite au courrier de la défenderesse. Elle lui a fait savoir que vu sa situation familiale, elle ne pouvait accepter une telle augmentation de son taux de travail. De plus, elle lui a indiqué que sa proposition consistait en une modification durable de son contrat de travail, équivalant à une restructuration au sens de l'art. 4.8 de la Convention collective de travail (ci-après: CCT) entre l'Association des institutions spécialisées (INFRI) et la Fédération des organisations du personnel des institutions sociales (FOPIS), que par conséquent elle avait droit à 6 mois de préavis ainsi que des indemnités de départ et lui a demandé de reconsidérer sa proposition en ce sens (bordereau de la demanderesse, pièce 4). Par courrier du 19 décembre 2011, A.\_\_\_\_\_ a signifié à B.\_\_\_\_\_ son congé pour le 5 avril 2012, correspondant au terme du 2ème trimestre scolaire. Dans son courrier, la défenderesse a notamment indiqué qu'elle constatait que B.\_\_\_\_\_ refusait la modification de son contrat de travail proposée par courrier du 28 novembre 2011 et que "l'augmentation de taux d'activité qui [lui] est proposée fait suite à une nécessité d'amélioration de l'organisation interne du secteur scolaire et ne constitue en aucun cas une restructuration" (bordereau de la demanderesse, pièce 5). Le 23 janvier 2012, A.\_\_\_\_\_ a versé à la demanderesse un montant net de

3'615 fr. 85 à titre de salaire du mois de janvier 2012 (bordereau de la demanderesse, pièce 11). Le 6 février 2012, la demanderesse a déposé une requête de conciliation auprès de la Commission arbitrale prévue par la CCT (bordereau de la demanderesse, pièce 6) qui n'a toutefois pas abouti (bordereau de la demanderesse, pièce 9). B. \_\_\_\_\_ Par mémoire du 18 juin 2012, B. \_\_\_\_\_ a introduit devant le Président du Tribunal des prud'hommes de l'arrondissement de la Sarine (ci-après: le Président du Tribunal) une requête à des fins de conciliation dans le cadre du litige qui l'oppose à A. \_\_\_\_\_. Le 29 juin 2012, C. \_\_\_\_\_ Caisse de chômage a déposé une requête d'intervention, que le Président du Tribunal a admise par courrier du 3 juillet 2012. La conciliation entre les parties n'ayant pas abouti, une autorisation de procéder a été délivrée en date du 20 septembre 2012 à B. \_\_\_\_\_ et C. \_\_\_\_\_ Caisse de chômage. C. Le 22 novembre 2012, B. \_\_\_\_\_ a introduit devant le Tribunal des prud'hommes de l'arrondissement de la Sarine (ci-après: le Tribunal), une demande en paiement à l'encontre de A. \_\_\_\_\_, prenant les conclusions suivantes (DO 1 ss): "1. Au vu des éléments sus-mentionnés, il est constaté que Mme B. \_\_\_\_\_ a droit à l'application des dispositions de l'art. 4.8, dans le cadre de la résiliation qui lui a été notifiée en date du 19 décembre 2011. 2. Cela implique que: - Le délai de résiliation est porté à 6 mois, et court donc jusqu'au 30 juin 2012; - Que Mme B. \_\_\_\_\_ a droit à des indemnités en fonction de son âge (3 mois, puisqu'elle est âgée de 39 ans) et de ses années de service au sein des institutions membres d'INFRI

Tribunal cantonal TC Page 4 de 18 (4 mois, puisqu'avant de travailler aux A. \_\_\_\_\_ depuis le 1er avril 2009, elle a exercé durant 11 ans au E. \_\_\_\_\_ et 2 ans aux D. \_\_\_\_\_). 3. En conclusion, nous demandons à ce que le délai de préavis soit repoussé au 30 juin 2012, et que Mme B. \_\_\_\_\_ se voit attribuer des indemnités à hauteur de 7 mois de salaire, avec intérêt moratoire de 5 % l'an. Au 23 novembre 2012, la valeur litigieuse totale se monte donc à: Fr. 41'420.50." Par mémoire du 10 juin 2013, A. \_\_\_\_\_ a conclu au rejet de la demande, frais à la charge de la demanderesse (DO 17 ss). Le 30 août 2013, la demanderesse a déposé une détermination, précisant et modifiant ses conclusions comme suit (DO 37 ss): "I. La demande est admise. II. A. \_\_\_\_\_ est condamnée à payer à B. \_\_\_\_\_ la somme de Fr. 12'585.30, plus intérêts à 5 % dès le 1er juillet 2012. III. A. \_\_\_\_\_ est condamnée à payer à B. \_\_\_\_\_ la somme de Fr. 29'365.70, avec intérêts à 5 % dès le 1er juillet 2012. IV. Les dépens et frais de justice sont mis intégralement à la charge de A. \_\_\_\_\_." Par écriture du 17 septembre 2013, B. \_\_\_\_\_ a complété sa détermination du 30 août 2013 (DO 49 ss). Par courrier du 10 octobre 2013, C. \_\_\_\_\_ Caisse de chômage a indiqué qu'elle maintenait sa revendication du 29 juin 2012 à hauteur de Fr. 8'392.70 nets, intérêts en sus (DO 54). Le 31 octobre 2013, la défenderesse a déposé une détermination, concluant au rejet de la demande, avec suite de frais et dépens (DO 61 ss). Le 7 novembre 2013, les parties, assistées de leurs mandataires respectifs, ainsi que F. \_\_\_\_\_ au nom de l'intervenante, ont comparu à la séance Tribunal, à l'issue de laquelle le Président du Tribunal leur a imparti un délai pour qu'elles se déterminent sur la suite de la procédure (DO 70 ss). Par courrier daté du 10 novembre 2013 et remis à la poste le lendemain, C. \_\_\_\_\_ Caisse de chômage a confirmé ses conclusions (DO 75). En date du 13 janvier 2014, la défenderesse s'est déterminée sur la suite de la procédure (DO 83 ss). Le 14 janvier 2014, B. \_\_\_\_\_ a pris position sur cette écriture (DO 81 ss). Le 16 janvier 2014, A. \_\_\_\_\_ a fait suite au courrier de la demanderesse (DO 87 ss). Cette dernière en a fait de même, par courrier du 20 janvier 2014 (DO 89 ss). A la demande du Président du Tribunal, B. \_\_\_\_\_ lui a transmis les documents relatifs aux revenus qu'elle a réalisés d'avril 2012 à janvier 2013. Il en ressort que du mois d'avril 2012 au mois de juillet 2012,

B.\_\_\_\_\_ a perçu des indemnités de la part de C.\_\_\_\_\_ Caisse de chômage [2'711 fr. 50 net pour le mois d'avril 2012, 2'969 fr. 70 net pour le mois de mai 2012, 2'711 fr. 50 net pour le mois de juin 2012; 2'840 fr. 60 net pour le mois de juillet 2012] ; qu'en août

Tribunal cantonal TC Page 5 de 18 2012, elle a été employée par G.\_\_\_\_\_ et a perçu un salaire net de 5'904 fr. 30, et que dès le 1er septembre 2012, elle a travaillé aux D.\_\_\_\_\_ comme éducatrice sociale à mi-temps ce qui lui a procuré des revenus nets de 3'674 fr. 95 pour le mois de septembre 2012, 3'674 fr. 95 pour le mois d'octobre 2012, 5'220 fr. 60 pour le mois de novembre 2012, 5'802 fr. 30 pour le mois de décembre 2012, et de 4'908 fr. 95 pour le mois de janvier 2013 (pièces transmises par la demanderesse le 25.02.2014). Le Tribunal a consacré sa séance du 27 mars 2014 à l'audition de H.\_\_\_\_\_ en qualité de témoin, puis la procédure probatoire a été close et les avocats ont plaidé (DO 111 ss). D. Le 16 septembre 2014, le Tribunal a admis la demande de B.\_\_\_\_\_ sur le principe de ses conclusions et a prononcé le jugement suivant: " 1. A.\_\_\_\_\_ est astreinte à verser à C.\_\_\_\_\_ Caisse de chômage un montant net de Fr. 8'392.70, plus intérêts à 5 % l'an dès le 13 juillet 2012. 2. A.\_\_\_\_\_ est astreinte à verser à B.\_\_\_\_\_ un montant brut de Fr. 10'879.50, plus intérêts à 5 % l'an dès le 1er juillet 2012, et sous déduction de la somme nette de Fr. 8'392.70. 3. A.\_\_\_\_\_ est astreinte à verser à B.\_\_\_\_\_ un montant net de Fr. 25'385.50, plus intérêts à 5 % l'an dès le 1er juillet 2012. 4. Toute autre ou plus ample conclusion est rejetée. 5. Les dépens sont mis à la charge de A.\_\_\_\_\_. 6. Les frais judiciaires, qui s'élèvent (pour la procédure de conciliation et la procédure au fond) à Fr. 1'300.-- (émolument et débours compris), sont mis à la charge de A.\_\_\_\_\_. Ils seront prélevés sur les avances faites par B.\_\_\_\_\_, qui a droit à son remboursement par A.\_\_\_\_\_." E. Par mémoire du 20 octobre 2014, A.\_\_\_\_\_ a interjeté appel contre cette décision et a conclu à son annulation, au rejet des conclusions prises par B.\_\_\_\_\_ le 22 novembre 2012, frais de première et de deuxième instances à la charge de B.\_\_\_\_\_. Par courrier du 3 décembre 2014, C.\_\_\_\_\_ Caisse de chômage a conclu au rejet de l'appel et à la confirmation de la décision du 16 septembre 2014. La demanderesse a déposé sa réponse en date du 26 décembre 2014. Elle a conclu au rejet de l'appel et à la confirmation de la décision querellée, frais de première et deuxième instances à la charge de l'appelante. F. En date du 19 mars 2015, la IIème Cour d'appel civil a rejeté l'appel interjeté par A.\_\_\_\_\_, frais à sa charge, et a invité Me Boris Perrod à produire sa liste de frais relative à l'instance d'appel, ce qu'il a fait en date du 28 mars 2015. Par courrier du 10 avril 2015, l'appelante s'est déterminée sur la liste de frais de Me Boris Perrod.

Tribunal cantonal TC Page 6 de 18 en droit 1. a) La décision attaquée est une décision finale de première instance au sens de l'art. 236 CPC. L'appel est recevable notamment contre les décisions finales de première instance, pour autant que la valeur litigieuse soit supérieure à 10'000 francs. Est à cet égard déterminant le dernier état des conclusions de première instance (art. 308 al. 1 let. a et al. 2 CPC). Les chefs de conclusions de la demanderesse portaient au moment du prononcé de la décision sur le versement de 41'951 francs (12'585 fr. 30 + 29'365 fr. 70), de sorte que l'appel est ouvert. La valeur litigieuse devant la Cour est, elle, de 36'265 francs (10'879 fr. 50 + 25'385 fr. 50; art. 51 al. 1 let. a LTF). b) La décision attaquée ayant été notifiée à l'appelante le 18 septembre 2014, l'appel interjeté le 20 octobre 2014 l'a été dans le délai légal de trente jours (art. 311 al. 1 CPC). c) La cognition de la Cour est pleine et entière en fait comme en droit (art. 310 CPC). d) Selon l'art. 316 al. 1 CPC, la Cour d'appel peut ordonner des débats ou statuer sur pièces. En l'espèce, puisque toutes les pièces nécessaires au traitement de l'appel figurent au dossier, il n'est pas

nécessaire d'assigner les parties à une audience. 2. a) L'appelante reproche aux premiers juges d'avoir tenu compte des nouveaux allégués et moyens de preuves produits par la demanderesse lors de la séance du 7 novembre 2013. Fondée sur l'art. 229 al. 1 CPC, elle allègue que les parties ont pu s'exprimer devant le Tribunal sans limite à deux reprises dans le cadre d'un double échange d'écritures et que dans ces conditions le Tribunal aurait dû écarter les allégués et les moyens de preuves produits par la demanderesse postérieurement au deuxième échange d'écritures (appel, p. 5, 6). B. \_\_\_\_\_ allègue quant à elle que le Tribunal n'a pas ordonné de débats d'instruction ni de second échange d'écritures de sorte que l'art. 229 al. 2 CPC est applicable. Elle soutient dès lors que c'est à bon droit que le Tribunal n'a pas écarté les faits et moyens de preuves nouveaux qu'elle a apportés, ceux-ci étant admis à l'ouverture des débats principaux (réponse, p. 3, 4). b) A teneur de l'art. 229 al. 1 CPC, les faits et moyens de preuve nouveaux ne sont admis aux débats principaux que s'ils sont invoqués sans retard et qu'ils remplissent l'une des conditions suivantes: ils sont postérieurs à l'échange d'écritures ou à la dernière audience d'instruction ou ont été découverts postérieurement (novas proprement dits; let. a); ils existaient avant la clôture de l'échange d'écritures ou la dernière audience d'instruction mais ne pouvaient être invoqués antérieurement bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise (novas improprement dits; let. b). S'il n'y a pas eu de second échange d'écritures ni de débats d'instruction, les faits et les moyens de preuves nouveaux sont admis à l'ouverture des débats principaux (art. 229 al. 2 CPC). Il en découle que l'art. 229 al. 2 CPC n'est pas applicable s'il y a eu un deuxième échange d'écritures ou des débats d'instruction (CPC-TAPPY, art. 229 N 19). S'agissant du nouvel échange d'écritures au sens de l'art. 225 CPC, celui-ci est possible, mais purement facultatif, au choix du juge. Les parties n'ont pas le droit d'imposer un deuxième échange d'écritures, mais le juge devrait normalement accepter une demande commune en ce sens. Cela étant, un second échange d'écritures devrait rester exceptionnel. Les parties ne peuvent donc jamais compter au départ sur une autre écriture que leur demande, respectivement leur réponse. Cette relative sévérité est compensée par le "droit à une deuxième chance" (art. 229

Tribunal cantonal TC Page 7 de 18 al. 2 CPC), qui garantit à un plaideur qu'il aura toujours au moins une occasion de compenser sa première écriture, par une deuxième écriture ou une dictée au procès-verbal (CPC-TAPPY, art. 225 N 3, 5, 7). De plus, la partie qui n'a pas eu l'occasion de se déterminer sur les allégués de la partie ayant déposé la dernière écriture doit aussi pouvoir formuler ses déterminations. Ce sera généralement le cas des déterminations du demandeur sur la réponse ou la duplique du défendeur (CPC-TAPPY, art. 229 N 22). c) En l'espèce, B. \_\_\_\_\_ a introduit sa demande par mémoire du 22 novembre 2012 (DO 1 ss), à laquelle a répondu A. \_\_\_\_\_, le 10 juin 2013 (DO 17 ss). La demanderesse a ensuite déposé une détermination en date du 30 août 2013 (DO 37 ss) suivie d'un complément, le 17 septembre 2013 (DO 49 ss). La défenderesse s'est contre-déterminée par courrier du 31 octobre 2013 (DO 61 ss). Le 7 novembre 2013 ont eu lieu les débats principaux devant le Tribunal, ce qui ressort de la citation à comparaître du 15 octobre 2013 (DO 55 ss), lors de laquelle B. \_\_\_\_\_ a modifié l'un des allégués (N 55) de son complément du 17 septembre 2013 et a ajouté une nouvelle pièce à son bordereau (pièce 14; DO 71). Le Tribunal n'a donc pas tenu de débats d'instruction au sens de l'art 226 CPC et contrairement à ce que soutient l'appelante, il n'a pas non plus prononcé de deuxième échange d'écritures formel au sens des art. 225 et 229 al. 2 CPC. En effet, les parties se sont spontanément déterminées sur les écritures déposées par la partie adverse, sans que le Tribunal n'ordonne un nouvel échange d'écritures, de sorte que B. \_\_\_\_\_

était en droit de faire valoir de nouveaux faits ou moyens de preuves à l'ouverture des débats du 7 novembre 2013, ce que le Tribunal a admis à bon droit. Le grief de l'appelante est par conséquent infondé d'autant qu'elle a également pu se prévaloir de l'art. 229 al. 2 CPC puisqu'elle a allégué de nouveaux faits et produit de nouvelles pièces en date du 13 janvier 2014 (DO 83 ss), soit bien après les débats principaux. 3. Les premiers juges ont considéré que le licenciement de la demanderesse constituait un "licenciement pour des raisons de restructuration" au sens de l'art. 4.8 CCT. Le Tribunal a retenu que "la demanderesse a été licenciée parce qu'elle a[vait] refusé d'augmenter son taux d'activité de 40 % à 70 %. Or, cette augmentation de taux s'inscrivait dans le cadre d'une restructuration/rationalisation/réorganisation du secteur scolaire de la défenderesse, qui impliquait d'importants changements dans la structure et l'organisation de ce secteur, ainsi que de profonds réaménagements et modifications s'agissant des postes de travail (modification des taux des postes, en ce sens que les taux inférieurs à 50 % devaient être regroupés dès que possible pour former de plus grands taux et donc disparaître; passage de trois équipes à deux dès le 1er janvier 2012, de sorte que le groupe spécifique au week-end était supprimé et que les deux équipes restantes faisaient désormais toute la semaine). Le licenciement de la demanderesse était clairement consécutif à la restructuration/rationalisation/réorganisation du secteur scolaire de la défenderesse et uniquement basé sur les modifications structurelles et organisationnelles entreprises par la défenderesse en novembre 2011" (jugement querellé, p. 11). En effet, le Tribunal a indiqué que "la défenderesse a[vait] décidé, en novembre 2011, de procéder à une série de changements, notamment de regrouper les petits taux d'activité inférieurs à 50 % afin de créer de plus grands taux, au besoin au moyen de congés-modification, et de passer de trois équipes à deux dès le 1er janvier 2012. Tous ces changements avaient pour but d'améliorer l'organisation interne du secteur scolaire et le fonctionnement organisationnel dudit secteur, de remédier à une série de problèmes récurrents dans ledit secteur (à savoir notamment celui des remplacements incessants et celui de l'élaboration laborieuse des plannings) qui mettaient à mal le budget de la défenderesse (vu qu'elle devait sans cesse engager des remplaçants externes, ce qui alourdissait

Tribunal cantonal TC Page 8 de 18 non seulement les frais mais aussi la communication et le travail) et d'améliorer la qualité de l'intervention pédagogique auprès des enfants (étant précisé que la multiplication des intervenants n'est pas une bonne chose)" (jugement querellé, p. 9). Compte tenu de ces éléments, le Tribunal a considéré "qu'il y a[vait] manifestement eu en l'espèce une restructuration au sens de l'art. 4.8 CCT, c'est-à-dire un changement important dans la structure, l'organisation et le fonctionnement du secteur scolaire de la défenderesse qui a abouti à une nouvelle configuration et qui a impacté les conditions de travail des employés (ceux qui ne travaillaient que la semaine ont dû commencer à travailler aussi le week-end et inversement; certains employés ont dû augmenter leur taux d'activité, faute de quoi ils étaient licenciés), et le licenciement de la demanderesse est l'une des conséquences directes de cette restructuration. Le lien de causalité est indiscutable, tant il est évident que si dite restructuration n'avait pas eu lieu, la demanderesse n'aurait pas été licenciée (...)" (jugement querellé, p. 11, 12). a) aa)

L'appelante se plaint d'une constatation inexacte des faits en ce sens que le Tribunal aurait retenu à tort qu'elle avait procédé "à une série de changements", ce qui donnait l'illusion qu'elle avait effectué une multitude de changements alors que, selon elle, il n'y en a eu qu'un seul, à savoir le regroupement des petits taux d'activité. Elle soutient que le fait de passer de trois à deux équipes n'était pas une mesure supplémentaire mais découlait du

regroupement des petits taux, de même que les buts d'améliorer l'organisation interne et le fonctionnement organisationnel du secteur scolaire que la qualité de l'intervention pédagogique. Une telle mesure seule ne saurait tomber sous la notion de "restructuration" au sens de l'art. 4.8 al. 1 CCT (appel, p. 3, 4). B. \_\_\_\_\_ soutient quant à elle que le Tribunal a considéré à juste titre que son licenciement s'inscrivait dans le cadre d'une restructuration. Elle est d'avis que la modification des taux de postes ne se confond pas avec le passage de trois à deux équipes et que le grief de l'appelante doit être rejeté (réponse, p. 3, 4). bb) Aux termes de l'art. 4.8 al. 1 CCT, en cas de licenciement pour des raisons de restructuration, le délai de congé donné par l'employeur est porté à six mois. L'appelante soutient n'avoir procédé qu'à un seul changement dans son organisation qui consiste dans le regroupement des postes dont le taux de travail était inférieur à 50 %. Elle ne conteste donc pas avoir procédé à cette modification, mais n'admet toutefois pas avoir effectué d'autres changements. En soi, elle conteste l'ampleur décrite par le Tribunal des mesures prises et considère que son intervention s'est limitée au regroupement de postes. En l'espèce, il y a lieu de constater que l'appelante a décidé, en novembre 2011, de procéder à la modification de son organisation d'une part en regroupant dans le secteur scolaire les taux d'activité inférieurs à 50 %, et d'autre part, en réduisant le nombre d'équipes de trois à deux dès le 1er janvier 2012, ce qui ressort notamment de l'extrait du procès-verbal de la séance de direction du 7 novembre 2011 dans lequel il est mentionné: "(...) souhait de regrouper les petits taux. (...). Nous envisageons une série de changements, tous liés à l'amélioration du fonctionnement des horaires" (bordereau de la défenderesse, pièce 4), mais aussi de l'extrait du journal de bord du 28 novembre 2011 dans lequel il est indiqué l'"Organisation des équipes éducatives: Organisation des groupes I. \_\_\_\_\_, J. \_\_\_\_\_ et WE: passage à 2 équipes dès le 01.01.2012. Donc l'équipe WE sera répartie sur les équipes du I. \_\_\_\_\_ et du J. \_\_\_\_\_" (...) "Taux horaires: fin des petits % (...)" (bordereau de la défenderesse, pièce 3). Cette mesure de regroupement des petits pourcentages "a été rendue nécessaire par les remplacements incessants dans ce secteur et les

Tribunal cantonal TC Page 9 de 18 difficultés rencontrées dans l'établissement des plannings en raison des éducateurs qui refusaient systématiquement et sans raison d'assurer les remplacements de leurs collègues malades ou de travailler le week-end" (DO 19). Elle avait pour but "d'améliorer le fonctionnement du secteur scolaire mais surtout de remédier à l'alourdissement financier provoqué par le déficit organisationnel de ce secteur" (DO 24). Cet objectif d'amélioration fonctionnelle et structurelle du secteur scolaire ressort également du courrier adressé à la demanderesse par l'appelante le 28 novembre 2011 ("Faisant suite à une nécessité d'amélioration du fonctionnement organisationnel du secteur scolaire, la direction a décidé de limiter les faibles taux d'activité"; bordereau de la demanderesse, pièce 3), ce qu'elle a répété dans sa lettre de licenciement du 19 décembre 2011 (bordereau de la demanderesse, pièce 5). En outre, il ressort des déclarations de K. \_\_\_\_\_, Directeur de A. \_\_\_\_\_, que le but de l'appelante était également de supprimer une équipe de travail dans le secteur scolaire dans la mesure où l'organisation actuelle de A. \_\_\_\_\_ n'était pas satisfaisante. Il a en effet déclaré: "Il est exact qu'il y avait un problème s'agissant des équipes du week-end. Nous avons deux équipes, l'une travaillant en semaine et l'autre le week-end. Au niveau de l'organisation c'était difficile, car nous n'avions pas assez de monde pour organiser les week-ends. D'entente avec l'équipe de direction et le responsable pédagogique, nous avons convenu de fondre les deux équipes en une seule. Cela a été extrêmement contesté. Les équipes de la semaine ne

voulaient pas travailler le week-end. J'ai entendu les éducateurs sur cette question (...) et c'est là qu'ils m'ont proposé de diminuer leur pourcentage pour certains afin de pouvoir obtenir un taux d'activité pour une personne qui allait pouvoir renforcer l'équipe du week-end" (...) (DO 72). Il a ajouté que le 30 % supplémentaire qui aurait été attribué à la demanderesse si elle avait accepté la proposition de l'appelante aurait entraîné une activité de sa part le week-end, et que dès le 1er janvier 2012, les groupes avaient été réorganisés "en ce sens qu'il n'y a plus eu qu'un seul groupe semaine et week-end" (DO 73). Il a en outre expliqué que le regroupement des pourcentages "ne signifiait pas le licenciement des petits pourcentages, mais plus de réengagement à des petits pourcentages" (DO 73), ce qui était le cas actuellement puisque depuis lors "il n'existe plus de poste inférieur à 50 %" (DO 72), ce qui a été confirmé par le directeur-adjoint de l'appelante, H. \_\_\_\_\_ (DO 113). K. \_\_\_\_\_ a également expliqué que "ce changement dans les taux d'activité a[vait] entraîné des améliorations au sein de l'institution. Par exemple, nous avons eu beaucoup moins de va-et-vient et de nouvelles têtes par exemple lorsqu'il fallait remplacer fréquemment les personnes qui travaillaient à de petits taux d'activité. Il y avait plus de facilité pour constituer les plannings horaires" (DO 73). Les difficultés organisationnelles rapportées par K. \_\_\_\_\_ (cf. supra) ont également été mises en évidence par son adjoint, H. \_\_\_\_\_, ce qui a poussé la Direction à prendre des mesures afin d'améliorer le rendement et l'efficacité du secteur scolaire. En effet, il a mentionné: "Nous nous sommes basés sur certaines expériences qui nous ont amenés à revoir la façon dont nous allions découper certains taux d'activité dans le secteur éducatif. Globalement, on voulait favoriser les taux d'activité un peu plus élevés que 50 %. Les réflexions autour de ces taux d'activité ne venaient pas que de la direction, mais c'était une réflexion depuis quelques années avec les éducateurs et les pédagogues de A. \_\_\_\_\_. La raison était la qualité de l'intervention pédagogique auprès des enfants. La multiplication des intervenants n'était pas une bonne chose. Il s'agissait d'une des constatations à l'origine de notre réflexion. La deuxième raison était que nous croyions que les temps partiels allaient présenter une certaine disponibilité pour les remplacements. A notre grande surprise, les temps partiels entre 40 et 60 % ne s'avéraient pas disponibles, puisqu'ils avaient un deuxième job. Cela entraînait le fait que nous devions engager des gens de l'extérieur, alors que nous pensions pouvoir recourir au personnel sur place. La multiplication du nombre de collaborateurs, qui pouvait aller de 9 à 18, alourdissait globalement la communication, le travail, etc. Je ne me souviens pas textuellement de ce qui a été dit lors de la séance du 28 novembre 2011, mais l'idée était que nous allions favoriser les regroupements à

Tribunal cantonal TC Page 10 de 18 l'occasion d'un départ. Il n'a jamais été question que l'on allait congédier quelqu'un, mais on attendait le départ de quelqu'un pour restructurer les taux. Nous n'avons pas abordé de situation concrète, mais nous avons induit une tendance s'agissant de la redistribution des taux. (...). La mention « fin des petits pourcentages » au journal de bord, pièce 3 de la défenderesse, signifie simplement que l'on allait favoriser le regroupement des petits pourcentages." (DO 113, 114). Compte tenu de ce qui précède, peu importe de savoir si le seul changement réalisé par l'appelante était le regroupement des taux d'activité qui a ensuite engendré le passage de trois à deux équipes dans le secteur scolaire, ou alors s'il s'agissait de deux mesures distinctes destinées à modifier la structure de A. \_\_\_\_\_. Vu l'organisation du secteur scolaire, il était inévitable que ces deux mesures s'entremêlent et interfèrent l'une avec l'autre. Quoi qu'il en soit, l'intention de l'appelante était bel et bien non seulement de modifier la répartition des taux de travail, mais aussi de supprimer une équipe pour n'en obtenir que deux travaillant la

semaine et le week-end, dans le but d'améliorer le fonctionnement du secteur scolaire et sa rentabilité qui n'étaient pas satisfaisants dans la mesure où l'appelante devait sans cesse engager du personnel externe pour travailler le week-end en raison du fait que certains employés à bas taux d'activité refusaient ou ne pouvaient pas travailler le week-end. Ces objectifs ont manifestement été atteints puisque le nombre d'équipes est passé à deux, durant toute la semaine, et qu'il n'existe plus de poste dont le taux de travail est inférieur à 50 %. Ils ont toutefois eu des répercussions sur l'organisation du travail et le fonctionnement du secteur dans la mesure où de nombreux employés ne voulaient pas travailler le week-end et qu'ils ont vu leur temps de travail augmenter. Il en découle que bien que les mesures structurelles prises ne portent pas sur l'ensemble de A. \_\_\_\_\_ mais sur un seul secteur, elles étaient sans nul doute assez importantes et d'une ampleur significative pour avoir un impact direct sur tout le personnel du secteur scolaire de l'appelante et en particulier sur le poste de la demanderesse qui aurait vu son taux de travail augmenter de 40 à 70 % et qui aurait dû travailler le week-end, ce qui constitue une restructuration au sens de l'art. 4.8 de la CCT. C'est donc à bon droit que le Tribunal a considéré que l' "augmentation de taux s'inscrivait dans le cadre d'une restructuration/rationalisation/réorganisation du secteur scolaire de la défenderesse, qui impliquait d'importants changements dans la structure et l'organisation de ce secteur, ainsi que de profonds réaménagements et modifications s'agissant des postes de travail" (jugement querellé, p. 11), de sorte que le grief de l'appelante est infondé. b) aa) Par un second moyen, l'appelante s'en prend à la manière dont la CCT a été interprétée. Elle soutient que si le Tribunal avait interprété la notion de "restructuration" selon la volonté des parties, qui constitue un élément d'appréciation important, il aurait conclu que la simple augmentation des petits taux ne constituait pas une restructuration vu la taille de A. \_\_\_\_\_ dont la structure n'a selon elle pas été touchée par cette décision. D'autre part, elle soutient que l'autorité aurait dû s'en tenir au sens de la notion de "restructuration" et non l'élargir de manière arbitraire dans la mesure où n'importe quelle "rationalisation" ou "réorganisation" ne constitue pas une "restructuration" au sein d'une entité juridique (appel, p. 6 à 8). La demanderesse partage l'avis du Tribunal et soutient qu'il a retenu à juste titre que son licenciement était dû à des motifs de restructuration au sens de l'art. 4.8 de la CCT (réponse, p. 4). bb) Selon la doctrine dominante et la jurisprudence, il faut distinguer, pour déterminer les règles applicables à l'interprétation d'une convention collective de travail, entre les clauses obligationnelles, qui régissent les droits et obligations réciproques des parties contractantes et qui doivent être interprétées comme les contrats, des clauses normatives qui règlent directement les

Tribunal cantonal TC Page 11 de 18 rapports entre les employeurs et les travailleurs et qui suivent les principes valant en matière d'interprétation des lois - le cas des dispositions semi-normatives, sans intérêt pour le présent litige, étant réservé, de même que celui des décisions d'extension dans la mesure où la CCT n'a pas été étendue (TF, arrêt 4C\_76/2003 du 2 juillet 2003 consid. 3 et les réf. citées). Sauf disposition contraire de la convention, les clauses relatives à la conclusion, au contenu et à l'extinction des contrats individuels de travail ont, pour la durée de la convention, un effet direct et impératif envers les employeurs et travailleurs qu'elles lient (art. 357 al. 1 CO). Les clauses qui ont un effet direct et impératif sur les contrats individuels entre les employeurs et employés qu'elles lient sont appelées des clauses normatives. Les dispositions normatives d'une convention collective de travail doivent être interprétées de la même manière qu'une loi (ATF 136 III 283 consid. 2.3.1 et les réf. citées). D'après la jurisprudence, la loi s'interprète en premier lieu selon sa

lettre (interprétation littérale). Si le texte n'est pas absolument clair, si plusieurs interprétations de celui-ci sont possibles, le juge recherchera la véritable portée de la norme au regard notamment de la volonté du législateur telle qu'elle ressort des travaux préparatoires (interprétation historique), du but de la règle, de son esprit, ainsi que des valeurs sur lesquelles elle repose ou encore de sa relation avec d'autres dispositions (interprétation systématique); sans que ces méthodes soient soumises à un ordre de priorité. Toutefois, dans sa jurisprudence, le Tribunal fédéral a considérablement relativisé la portée de cette distinction théorique, en relevant que la volonté des cocontractants et ce que l'on peut comprendre selon le principe de la bonne foi constituent également des moyens d'interprétation des clauses normatives d'une CCT. Concrètement, le Tribunal fédéral estime qu'en égard au caractère contractuel de la CCT, la volonté des parties constitue un élément d'appréciation plus important que celle du législateur dans le cadre de l'interprétation de la loi; simplement, la protection de la confiance des personnes liées sans être parties à la CCT nécessitera ensuite de vérifier que le sens ainsi dégagé est également compatible avec une interprétation objective, littérale, téléologique et systématique. L'autorité est en général liée par le sens littéral des dispositions normatives lorsqu'il est clair et univoque (ATF 136 III 283 consid. 2.3.1 et les réf. citées; TF, arrêt 4C\_76/2003 du 2 juillet 2003 consid. 3 et les réf. citées; Droit du travail, WYLER/HEINZER, 3ème éd., Berne 2014, p. 824 et les réf. citées). cc) En l'espèce, le litige porte sur l'interprétation de la notion de "restructuration" qui conduit au licenciement, au sens de l'art. 4.8 de la CCT, et qui porte à six mois le délai de congé donné par l'employeur. Cette clause ayant un effet direct et impératif sur les contrats individuels entre l'appelante et ses employés constitue une disposition normative et doit donc être interprétée comme telle. Il ressort de l'interprétation littérale de la notion de "restructuration" qu'il s'agit de l'action de réorganiser quelque chose selon de nouveaux principes, avec de nouvelles structures (cf. <http://www.larousse.fr/dictionnaires/francais/restructuration/68779>). Force est de constater, comme cela a été développé ci-dessus (cf. supra 3 a bb), que les changements qui ont été entrepris par l'appelante dans le secteur scolaire, soit principalement l'augmentation des taux d'activité inférieurs à 50 % mais également le passage de trois à deux équipes travaillant durant toute la semaine constituent inévitablement des mesures de restructuration quand bien même, comme le soutient l'appelante, A.\_\_\_\_\_ réunit trois institutions et que le secteur scolaire ne représente qu'une partie du personnel de l'appelante. En effet, rien n'indique qu'une remise en cause de l'ensemble de A.\_\_\_\_\_ soit nécessaire pour que les changements effectués puissent être

Tribunal cantonal TC Page 12 de 18 qualifiés de "restructuration" au sein de A.\_\_\_\_\_. Au contraire, ces modifications structurelles ont eu un impact significatif sur les conditions de travail des employés du secteur scolaire notamment sur l'organisation du travail et sur la répartition des tâches entre les employés en fonction des nouveaux taux et plannings de travail, ce qui aurait été le cas de la demanderesse si elle avait dû augmenter son taux de travail de 40 % à 70 %, raison pour laquelle son licenciement est l'une des conséquences directes de cette restructuration. L'appelante n'est pas de cet avis et soutient que la CCT aurait dû être interprétée, conformément à la jurisprudence, selon le principe de la bonne foi, en recherchant la volonté des parties à la convention. Elle n'apporte toutefois aucun fait ou moyen de preuve à l'appui de ses allégués permettant de déceler la réelle volonté des associations signataires. En revanche, il ressort de la convention certaines similitudes avec la législation régissant les rapports entre l'Etat et ses employés, soit la loi du 17 octobre 2001 sur le personnel de l'Etat [LPers; RSF 122.70.1] et son règlement du 17 décembre

2002 [RPers; RSF 122.70.11]. En effet, déjà dans son préambule, la CCT démontre clairement son intention de rapprocher et de coordonner la situation des employés des associations signataires avec celle des employés de l'Etat en indiquant: "La présente convention collective de travail a pour objet de fixer les conditions de travail du personnel travaillant au sein des institutions membres de l'INFRI qui, de ce fait, exerce son activité dans le cadre particulier d'une mission de service public ou d'utilité publique". De plus, le texte de la CCT est largement inspiré et repris, parfois tel quel (p. ex art. 4.5 a CCT et 38 al. 1 LPers; art. 4.8 al. 3 CCT et 34 RPers), de la législation sur le personnel de l'Etat, en particulier s'agissant des dispositions relatives à la résiliation des rapports de travail en ce sens que, par exemple, deux des motifs de licenciement prévus par la CCT sont identiques à ceux contenus dans la législation sur le personnel de l'Etat à savoir le licenciement pour justes motifs (art. 4.3 CCT et 44 LPers) et le licenciement lorsque le collaborateur ne correspond plus aux exigences de la fonction (art. 4.5 a CCT et 38 al. 1 LPers). Cette dernière disposition se distingue notablement de celle prévue par le Code des obligations [CO; RS 220] puisque celui-ci n'impose pas à l'employeur de fonder le congé donné à son employé sur un motif particulier (art. 335 CO), contrairement à ce que prévoient la CCT et la LPers (art. 4.5 a CCT et 38 al. 1 LPers). D'autres similitudes favorables à l'employé peuvent également être relevées en matière de licenciement telles que le fait que dans les deux législations, le licenciement doit être précédé d'un avertissement écrit et motivé (art. 4.5 c CCT et 39 LPers), que le licenciement a lieu ensuite d'une procédure garantissant au collaborateur son droit d'être entendu (art. 4.7 CCT et 40 LPers), et que le collaborateur a droit à une indemnité de suppression de poste en cas de licenciement, laquelle n'est toutefois pas due lorsqu'il a refusé une offre de poste équivalent (art. 4.8 CCT et 47 LPers). De plus, cette indemnité est calculée de manière identique selon l'art. 34 RPers et l'art. 4.8 CCT dans lequel il est d'ailleurs mentionné qu'elle est fixée en fonction de l'âge et des années de service au sein des institutions de l'INFRI et/ou de l'Etat, ce qui traduit une fois encore le rapprochement établi par la CCT entre le statut de collaborateur de l'Etat et l'employé de l'une des associations de l'INFRI. A cela s'ajoute le fait que la CCT renvoie dans différents domaines à des pratiques de la LPers applicables par analogie (p. ex. art. 5, 5.3, 5.4, 6.1 a, 23.4 CCT), en particulier à l'art. 44 CCT qui dispose que "toute modification apportée à la réglementation du personnel de l'Etat concernant notamment les classifications des fonctions, les traitements, les allocations sociales, les congés, les vacances et la durée générale du travail entraîne, par analogie et de plein droit, une adaptation de la CCT et/ou de ses annexes". Ainsi, l'interprétation de la CCT amène la Cour à constater que les associations signataires ont volontairement accordé à leurs employés une protection accrue, se rapprochant significativement de celle qui existe en faveur des collaborateurs de l'Etat et s'écartant ainsi des

Tribunal cantonal TC Page 13 de 18 dispositions légales prévues par les art. 319 ss CO, de sorte que la notion de "restructuration" doit être interprétée dans un sens large et qu'elle englobe donc inmanquablement les mesures prises par l'appelante dans le secteur scolaire. Par surabondance, la Cour relève qu'après le temps d'essai, la CCT prévoit trois motifs de licenciement, à savoir le licenciement pour justes motifs (art. 4.3), le licenciement lorsque le collaborateur ne répond plus aux exigences de la fonction (art. 4.5 a), et le licenciement pour des raisons de restructuration (art. 4.8). Les deux premiers motifs ne correspondant manifestement pas au cas de la demanderesse, motifs dont ne s'est d'ailleurs pas prévalu l'appelante, force est de constater que seul un licenciement pour des raisons de restructuration au sens de l'art. 4.8 CCT peut avoir été imposé à la demanderesse. Partant, le

délai de résiliation de son contrat de travail était de six mois, soit jusqu'au 30 juin 2012, ce que les premiers juges ont retenu à juste titre. Le montant du salaire dû à la demanderesse jusqu'à cette date, fixé par le Tribunal à 10'879 fr. 50, n'a pas été contesté en tant que tel par les parties et la Cour peut le confirmer. 4. a) L'appelante conteste également que la demanderesse ait droit à une indemnité pour suppression de poste en cas de licenciement au sens de l'art. 4.8 al. 2 et 3 CCT. Elle allègue que la CCT doit être interprétée selon la volonté des parties et non selon les art. 47 LPers et 33 RPers. Au demeurant, même si une application par analogie devait être retenue, elle soutient qu'aucune des hypothèses prévues par l'art. 33 al. 1 RPers, qui définissent la notion de "suppression de poste", n'entre en ligne de compte. En effet, elle est d'avis que la suppression partielle du poste d'un collaborateur n'affecte son statut que lorsqu'elle entraîne une diminution de son taux d'activité garanti (appel, p. 8 à 10). La demanderesse considère que son poste de 40 % a bien été supprimé et que c'est à juste titre que le Tribunal a retenu qu'elle avait droit à une indemnité au sens de l'art. 4.8 al. 2 et 3 CCT dès lors qu'une modification significative des conditions de travail équivaut à la suppression du poste, que le taux de travail soit revu à la hausse ou à la baisse. En outre, elle relève que, si elle avait été soumise à la législation sur le personnel de l'Etat, une indemnité aurait dû lui être allouée sur la base de l'art. 33 al. 1 lit. a et b RPers (réponse, p. 4, 5). b) A teneur de l'art. 4.8 al. 2 CCT, sous réserve de l'alinéa suivant, le collaborateur ou la collaboratrice a droit à une indemnité en fonction de l'âge et des années de service au sein des institutions membres de l'INFRI et/ou de l'Etat, en cas de licenciement ou de transfert à un poste rémunéré à un niveau inférieur. Fondé sur cette disposition, le Tribunal a retenu que la restructuration du secteur scolaire impliquait une modification si substantielle du poste occupé par la demanderesse qu'elle équivalait à une suppression de poste qui lui donnait droit à une indemnité. En effet, son poste d'éducatrice spécialisée à 40 % tel qu'il existait lorsqu'elle l'occupait a été supprimé dans le cadre des modifications structurelles et organisationnelles de l'entreprise et un nouveau poste à 70 % ou 90 % a été créé à la place. Le Tribunal a souligné qu'un poste était supprimé lorsque le taux d'activité était modifié de façon importante, que ce soit à la hausse ou à la baisse, ce qui est le cas de la demanderesse qui aurait vu son taux d'activité augmenter de 75 % (jugement querellé, p. 12, 13). c) La Cour partage l'avis de l'autorité intimée et fait sienne sa motivation. En l'effet, comme l'ont relevé les premiers juges, K.\_\_\_\_\_ et son adjoint, H.\_\_\_\_\_, ont tous deux déclaré qu'il n'existait plus de poste de travail dont le taux d'activité est inférieur à 50 % dans le secteur éducatif

Tribunal cantonal TC Page 14 de 18 (DO 72, 113). S'agissant du poste qu'occupait la demanderesse, K.\_\_\_\_\_ a indiqué: "Le poste de la demanderesse après son départ a été complété. Nous avons mis au concours un poste pour un total de 90 % de taux d'activité. (...). Je précise que nous n'avons en tout cas pas engagé une personne à 40 %" (DO 72). Le poste à 40 % de la demanderesse a ainsi bel et bien disparu puisqu'il n'existe plus de poste à un taux inférieur à 50 % et il a été remplacé par un autre poste à 90 %, voire aurait été remplacé par le poste à 70 % offert à la demanderesse, ce que l'appelante ne conteste pas. Elle affirme, en revanche, que cette modification à la hausse du taux de travail ne constitue pas une suppression de poste et s'oppose à une application par analogie des art. 47 LPers et 33 RPers à la CCT. Néanmoins, comme cela a été développé précédemment (cf. supra 3 b cc), les associations INFRI se sont largement inspirées dans leur convention de la législation sur le personnel de l'Etat qui donne une protection accrue à l'employé, manifestant ainsi leur volonté de soumettre leurs employés à des conditions légales se rapprochant de celles des collaborateurs de l'Etat. Contrairement à ce qu'affirme

l'appelante, le fait que l'art. 44 CCT ne se réfère que pour certains domaines qu'il énumère spécifiquement à la réglementation du personnel de l'Etat ne signifie pas qu'une interprétation conforme à la législation de la fonction publique soit exclue. En effet, l'art. 44 CCT règle une question fort différente, à savoir pour les domaines mentionnés, le principe d'une adaptation d'office et de plein droit de la convention en cas de modification de la législation sur le personnel de l'Etat. L'art. 33 let. a et b RPers dispose que la suppression totale ou partielle d'un poste garanti dans le contrat d'engagement (let. a) ou la modification durable et importante du cahier des charges du titulaire d'un poste garanti dans le contrat d'engagement (let. b) sont notamment considérés comme des suppressions de poste. Fondé sur un article rédigé par Martine Morard, conseillère juridique auprès de l'Office du personnel de l'Etat de Fribourg (RFJ 1994 p. 131), l'appelante soutient qu'une suppression partielle de poste n'affecte le statut du collaborateur que lorsqu'elle entraîne pour ce dernier une diminution du taux d'activité garanti par sa nomination ou sa confirmation. Dans une note relative à l'application de la procédure de suppression de poste en cas de changement du taux d'activité garanti dans le contrat d'engagement, datée du 11 mai 2012, Martine Morard, en sa qualité de Cheffe de service adjointe du Service du personnel et d'organisation de l'Etat de Fribourg, a cependant indiqué que "le taux d'activité garanti dans le contrat est l'un des éléments essentiels du contrat. Dès lors, une modification importante de ce taux, non seulement vers la baisse, (...), mais également vers la hausse, est à considérer comme une suppression de poste au sens de l'art. 33 al. 1 let. a ou b RPers. (...). Il découle de ces considérations que lorsque le taux d'activité garanti dans le contrat, sans condition spécifique, est de 40 %, et que l'on veut obliger le collaborateur ou la collaboratrice à une augmentation du taux d'activité à 70 %, les conditions de la suppression de poste sont remplies". En cas de refus par le collaborateur du nouveau taux imposé, l'Etat devrait donc appliquer le plan social prévu aux art. 47 LPers, 33 et 34 RPers, ce qui signifie que le délai de congé conditionnel est de six mois (art. 47 al. 3 LPers et 33 al. 3 RPers), que le collaborateur est transféré à un poste disponible correspondant à sa formation et à ses aptitudes à un salaire et un taux d'activité semblable ou proche du taux actuel (+/- 10%; art. 47 al. 1 LPers), et que si tel n'est pas le cas, les rapports de service sont résiliés au terme des six mois et l'Etat doit verser une indemnité au collaborateur en fonction de son âge et de ses années de service (art. 47 al. 4 LPers et 34 RPers). Partant, l'art. 4.8 al. 2 et 3 CCT devant être interprété de la même manière que la réglementation sur le personnel de l'Etat, force est de constater que l'augmentation requise du taux de travail de la demanderesse de 40 % à 70 % (soit une augmentation de 75 %) constitue une suppression de poste dès lors qu'il s'agit d'une modification importante du taux d'activité garanti par son contrat de travail, ce qui lui donne

Tribunal cantonal TC Page 15 de 18 droit à une indemnité entière de suppression de poste en cas de licenciement au sens de l'art. 4.8 al. 2 à 4 CCT. En conséquence, le grief de l'appelante est infondé. 5. a) aa) L'appelante soutient que s'il devait être considéré que le poste de la demanderesse a été supprimé, aucune indemnité ne lui serait due dans la mesure où elle a refusé le poste que A. \_\_\_\_\_ lui a proposé (appel, p. 10, 11). La demanderesse relève que le Tribunal a retenu à juste titre que le poste que l'appelante lui a proposé n'est pas équivalent à celui qu'elle occupait jusqu'alors de par son taux et du fait qu'elle aurait dû travailler le week-end (réponse, p. 5, 6). bb) A teneur de l'art. 4.8 al. 4 CCT, l'indemnité n'est pas due lorsque le collaborateur ou la collaboratrice a refusé une offre de poste équivalant au sein des institutions membres de l'INFRI et/ou de l'Etat, sur le plan de la rémunération, au poste supprimé. Force est de constater en l'espèce, comme l'a justement

relevé l'autorité intimée, que le poste proposé à la demanderesse en remplacement de son poste à 40 % supprimé divergeait fondamentalement de celui qu'elle occupait jusqu'alors. En effet, non seulement son taux était bien plus élevé, mais il l'engageait à devoir travailler durant le week-end, ce qui n'était pas prévu par son ancien poste. Dans ces circonstances, le poste proposé à la demanderesse n'était raisonnablement pas équivalent à son ancien poste. Par ailleurs, Martine Morard partage cet avis en ce qui concerne la suppression de poste d'un collaborateur de l'Etat dès lors qu'elle considère que le poste proposé au collaborateur licencié doit correspondre à ses capacités à salaire et taux d'activité semblable ou proche du taux actuel de plus ou moins 10 % (cf. note de Martine Morard du 11 mai 2012 relative à l'application de la procédure de suppression de poste en cas de changement du taux d'activité garanti dans le contrat d'engagement). Dès lors, à défaut pour l'appelante d'avoir proposé un poste équivalent à la demanderesse, cette dernière a donc droit à une indemnité entière de suppression de poste au sens de l'art. 4.8 al. 2 à 4 CCT. b) aa) Finalement l'appelante affirme que l'indemnité prévue à l'art. 4.8 al. 2 à 4 CCT n'a pas de caractère punitif mais est assimilable à celle de l'art. 324a CO dans la mesure où elle ne trouve pas son fondement dans le comportement fautif de l'employeur, contrairement à l'art. 337c al. 3 CO. Dès lors, elle allègue que vu que les indemnités touchées par la demanderesse ne peuvent pas dépasser le salaire qu'elle aurait effectivement perçu si elle était restée à son service, les revenus qu'elle a réalisés grâce à son nouvel emploi et les montants économisés d'avril 2012 à janvier 2013 doivent à tout le moins être déduits de l'indemnité allouée (appel, p. 10, 11). Pour la demanderesse, l'indemnité de l'art. 4.8 CCT est de même nature que celle de l'art. 336a CO et 337c al. 3 CO de sorte qu'elle ne doit pas faire l'objet d'une quelconque réduction à titre de l'interdiction de la surindemnisation. En effet, l'art. 4.8 al. 2 à 4 CCT vient sanctionner un licenciement alors que l'art. 324a CO est relatif au cas du paiement du salaire en cas d'empêchement de travailler du salarié, sans faute de sa part. En outre, il précise que l'art. 4.8 CCT ne prévoit aucune déduction à opérer sur l'indemnité (réponse, p. 5, 6). bb) Les indemnités prévues aux art. 336a (licenciement abusif) et 337c al. 3 CO (résiliation sans juste motif) sont de même nature et visent les mêmes buts. L'indemnité a une fonction mixte, punitive et réparatrice et s'apparente à une peine conventionnelle. Elle est due même si la victime ne subit ou ne prouve aucun dommage (ATF 123 III 391 consid. 3a et 3c; ATF123 III 246/JT 1998 I 300 consid. 6a). Contrairement à ce que soutient l'appelante, l'indemnité de l'art. 4.8 al. 2 à 4 CCT n'est pas assimilable à celle de l'art. 324a CO (empêchement du

Tribunal cantonal TC Page 16 de 18 travailleur) mais est comparable à celle prévue par les art. 336a (licenciement abusif) et 337c al. 3 CO (résiliation sans juste motif). En effet, tout comme les dispositions précitées, l'art. 4.8 al. 2 à 4 CCT sanctionne le comportement de l'employeur, contrairement au cas visé par l'art. 324a CO. Les art. 336a et 337c al. 3 CO admettent une éventuelle surindemnisation de l'employé dès lors que le droit à l'indemnité ne dépend pas du dommage éventuel subi par l'employé (WYLER/ HEINZER, op. cit., p. 609, 659). En l'espèce, le montant de l'indemnité perçue par la demanderesse dépend de son âge et de ses années de service au sein des institutions membres de l'INFRI et/ou de l'Etat de sorte qu'elle a droit à une indemnité alors même qu'elle a retrouvé un nouvel emploi et qu'elle perçoit un salaire depuis le mois d'août 2012. En effet, seules entrent en ligne de compte pour déterminer le montant de l'indemnité les conditions définies par la convention. L'art. 4.8 CCT ne prévoit aucun autre critère de fixation de l'indemnité, pas plus que d'éventuelles déductions à opérer sur le montant de l'indemnité. Par ailleurs, le même système d'indemnisation en cas de suppression de poste est prévu pour les

collaborateurs de l'Etat à l'art. 38 RPer, comme l'a relevé Martine Morard en affirmant que "le collaborateur ou la collaboratrice a alors droit à une indemnité entière de suppression de poste, compte tenu de son âge et de ses années de service" (cf. note de Martine Morard du 11 mai 2012 relative à l'application de la procédure de suppression de poste en cas de changement du taux d'activité garanti dans le contrat d'engagement). En conséquence, contrairement à ce qu'affirme l'appelante, il n'y a pas lieu de déduire de l'indemnité de suppression de poste de la demanderesse les revenus qu'elle a réalisés ainsi que les sommes qu'elle a économisées, cette dernière ayant droit à une indemnité pleine et entière en fonction de son âge et de ses années de service, telle que l'a retenue le Tribunal. Le montant de l'indemnité de suppression de poste déterminé par le Tribunal n'a pas été contesté en tant que tel par les parties. La Cour le confirme, à savoir 25'385 fr. 50 net, plus intérêts à 5 % l'an dès le 1er juillet 2012 (jugement querellé, p. 14). Il s'ensuit le rejet de l'appel et la confirmation de la décision rendue par le Tribunal des prud'hommes de l'arrondissement de la Sarine le 16 septembre 2014. 6. Au vu du sort de l'appel, les frais sont mis à la charge de l'appelante qui succombe (art. 106 al. 1 CPC). Ils comprennent, d'une part, les frais judiciaires dus à l'Etat (114 let. c CPC a contrario) par un émolument forfaitaire de décision (art. 95 al. 2 let. b CPC, art. 10 ss et 19 RJ) et, d'autre part, les dépens demandés par B.\_\_\_\_\_ dans sa réponse du 26 décembre 2014 (art. 63 ss RJ). a) Les frais de procédure d'appel, fixés forfaitairement à 3'500 francs, sont mis à la charge de A.\_\_\_\_\_ et seront compensés sur l'avance de frais du même montant effectuée le 17 novembre 2014. b) Les dépens dus à la demanderesse par l'appelante sont fixés de manière détaillée (art. 65 et 64 al. 1 let. f RJ). Ils sont fixés selon le tarif (art. 105 al. 2 CPC), soit actuellement le Règlement sur la justice du 30 novembre 2010 [RJ]. L'art. 63 al. 3 RJ dispose qu'en cas de fixation détaillée, comme en l'espèce, l'autorité tiendra compte notamment du temps nécessaire à la conduite du procès dans des circonstances ordinaires ainsi que des intérêts en jeu. Le tarif horaire est de 230 francs (art. 65 RJ) et une majoration, à partir d'une valeur litigieuse de 42'000 francs, est allouée selon une échelle fixée à l'art. 66 al. 2 RJ. A défaut d'une indication particulière sur la liste de frais, sont admises la correspondance et les conférences utiles et en relation directe avec un acte de la procédure (mémoires, séances), qui ne sortent pas d'une simple gestion administrative du dossier:

Tribunal cantonal TC Page 17 de 18 la correspondance et les communications téléphoniques nécessaires à la bonne conduite du procès donnent exclusivement droit à un paiement forfaitaire de 500 francs, voire exceptionnellement de 700 francs (art. 67 RJ). Selon l'art. 68 RJ, les débours nécessaires à la conduite du procès sont remboursés au prix coûtant; il est en général calculé 40 centimes par photocopie, les tirages d'ordinateur n'étant cependant pas des débours mais entrant dans les frais généraux qui justifient le tarif horaire de l'avocat. Enfin, le taux de la TVA est de 8 % pour les opérations postérieures au 1er janvier 2011 (art. 25 al. 1 LTVA). En l'espèce, Me Boris Perrod soutient avoir consacré à la défense de sa mandante 385 minutes. En se basant sur sa liste de frais, la Cour retient l'ensemble des opérations facturées, à l'exception de la correspondance adressée au Syndicat L.\_\_\_\_\_ qui n'est pas utile à la défense des intérêts de B.\_\_\_\_\_ ainsi que de la correspondance liée à la simple gestion administrative du dossier qui sera indemnisée par une indemnité de 100 francs. Dès lors, Me Boris Perrod a consacré utilement à la défense de sa mandante en appel une durée totale de 325 minutes (5 heures et 25 minutes), étant précisé que le temps consacré à la rédaction du mémoire de réponse est entièrement justifié (pour le détail, rapport soit aux opérations annotées sur la liste de frais). Ce temps justifie des honoraires à hauteur de 1'244 fr. 75 auxquels s'ajoute l'indemnité de correspondance par

100 francs. Les débours s'élèvent à 66 fr. 80. Les dépens de l'intimée pour l'instance d'appel sont ainsi fixés au montant total de 1'524 fr. 50, TVA par 112 fr. 95 comprise. (dispositif en page suivante)

Tribunal cantonal TC Page 18 de 18 la Cour arrête: I. L'appel est rejeté. Partant, le jugement du Tribunal des prud'hommes de l'arrondissement de la Sarine du 16 septembre 2014 est entièrement confirmé. II. Les frais d'appel sont mis à la charge de A.\_\_\_\_\_. Les frais judiciaires dus à l'Etat sont fixés à 3'500 francs et seront prélevés sur l'avance de frais du même montant effectuée par l'appelante. Les dépens d'appel de B.\_\_\_\_\_ dus par A.\_\_\_\_\_ sont fixés à 1'524 fr. 50, TVA par 112 fr. 95 incluse. III. Communication. Cet arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile au Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent sa notification. La qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 72 à 77 et 90 ss de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF). L'acte de recours motivé doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14. Fribourg, le 19 mars 2015/sma Président Greffière

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.