

# **NE\_GERICHTE CDP.2015.52 vom 29. April 2016**

NE Tribunal cantonal, 2016-04-29, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne\\_gerichte\\_CDP.2015.52](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne_gerichte_CDP.2015.52)

FR: NE\_GERICHTE CDP.2015.52 du 29 avril 2016

IT: NE\_GERICHTE CDP.2015.52 del 29 aprile 2016

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Interjeté dans les formes et délai légaux, le recours est recevable.

### **E. 2**

Le Conseil d'Etat prend toutes mesures utiles pour offrir à l'intéressé un emploi de nature équivalente au service de l'Etat, d'une commune, d'une institution paraétatique ou d'une entreprise privée.

### **E. 3**

Si la démarche entreprise par le Conseil d'Etat a pour effet de faire perdre à l'intéressé son statut de titulaire de fonction publique, une indemnité égale à trois mois de traitement lui est versée.

### **E. 4**

Vu l'issue du litige, il est statué sans frais, les autorités cantonales n'en payant pas (art. 47 al. 2 LPJA). Par ailleurs, la recourante peut prétendre à des dépens. A défaut de mémoire d'honoraires, les dépens sont fixés sur la base du dossier (art. 66 TFrais, applicable par le renvoi de l'art. 69), en fonction du temps nécessaire à la cause, de sa nature, de son importance, de sa difficulté, du résultat obtenu ainsi que de la responsabilité encourue par le représentant (art. 60 al. 2 TFrais, applicable par le renvoi de l'art. 69), sans oublier que les dépens ne sont alloués qu'à la condition que les mesures prises paraissent justifiées (art. 48 LPJA). Au vu du dossier, la Cour de céans estime que l'activité utile peut être arrêtée à quelque 6 heures. Eu égard au tarif usuellement appliqué par la Cour de céans de l'ordre de 250 francs de l'heure, des débours à raison de 10 %, des honoraires (art. 65 TFrais, applicable par le renvoi de l'art. 69) et de la TVA au taux de 8 %, l'indemnité de dépens est fixée à 1'782 francs.

### **E. 37**

let. eLStt, la suppression de poste est l'une des manières dont peuvent prendre fin les rapports de service des titulaires de fonctions publiques. Ses modalités sont définies à l'article 44LSt:

" Suppression de poste

Art. 44LSt La décision par laquelle l'autorité de nomination supprime un poste n'est pas susceptible de recours.

1bis Lorsque un poste est supprimé, l'autorité de nomination met fin aux rapports de service moyennant un avertissement écrit donné six mois à l'avance:

a) pour la fin d'un semestre scolaires agissant des membres du personnel enseignant;

b) pour la fin d'un mois dans les autres cas.

2 Le Conseil d'Etat prend toutes mesures utiles pour offrir à l'intéressé un emploi de nature équivalente au service de l'Etat, d'une commune, d'une institution paraétatique ou d'une entreprise privée.

3 Si la démarche entreprise par le Conseil d'Etat a pour effet de faire perdre à l'intéressé son statut de titulaire de fonction publique, une indemnité égale à trois mois de traitement lui est versée.

4 Si aucun poste ou fonction ne peut être proposé au titulaire de fonction publique, ou s'il a un motif fondé de refuser le poste ou la fonction qui lui est offert, une indemnité supplémentaire égale à un mois de traitement par tranche de cinq années de service ininterrompu lui est allouée en sus de l'indemnité prévue à l'alinéa 3."

Selon la jurisprudence, lorsque plusieurs collaborateurs occupent des postes identiques dont l'un doit être supprimé, l'autorité doit opérer son choix en tenant compte notamment de l'ancienneté, de la situation matérielle et familiale, de l'âge, des possibilités de trouver un nouvel emploi et des compétences de chacun. On accordera en outre la préférence à un collaborateur soumis à la LSt, plutôt qu'à celui qui est engagé selon le droit privé. Si les employés en concurrence ont tous un statut de droit public régi par cette loi, ce sont les personnes non nommées qui devraient supporter la suppression de poste (RJN 2006, p. 195, cons. 2a ; arrêt du TA du 25.11.2009 [TA.2007.303] cons. 3a).

b) Dans le domaine de l'enseignement, le système de l'article 44 LSt a été complété par des dispositions particulières énoncées à l'article 58 du règlement général d'application de la loi sur le statut de la fonction publique dans l'enseignement (RSten), du 21 décembre 2005 (RSN 152.513) :

" Suppression de poste

Art. 58 1 Lorsque un poste est supprimé, l'autorité de nomination met fin aux rapports de service de la personne qui en a la charge conformément à l'article 44 de la loi.

2 L'autorité opère son choix en tenant compte équitablement en particulier de l'ancienneté, des circonstances personnelles et de l'avis pédagogique de la direction d'école.

3 Dans les établissements d'enseignement public créés par une ou plusieurs communes ou par d'autres personnes morales et reconnus par l'Etat, l'autorité d'engagement qui a opéré son choix informe l'autorité de nomination de ses conclusions et lui transmet le dossier afin qu'elle puisse statuer dans le respect des délais légaux.

4 La même règle est applicable lors d'une réduction de poste."

c) La législation cantonale ne prévoit pas expressément ce que les parties appellent une "suppression partielle de poste". De toute évidence, l'article 44 LSt vise la suppression pure et simple, c'est-à-dire totale, d'un poste existant, ce qui entraîne la possibilité de licencier le titulaire de fonction publique (avec le paiement d'une indemnité) si aucun poste équivalent ne peut être mis à sa disposition et si cette démarche a pour effet de lui faire perdre son statut de titulaire de fonction publique. Le cas dans lequel, comme en l'espèce, le taux d'activité d'un titulaire de fonction publique doit être réduit parce que certaines tâches auparavant liées à sa fonction sont supprimées, ne peut pas être assimilé sans autre à une suppression de poste. En pareille situation, l'application de l'article 44 LSt se heurte à diverses difficultés d'interprétation sur le plan du raisonnement par analogie. On ignore, par

exemple, si en pareil cas l'autorité doit mettre à disposition de l'intéressé une nouvelle activité de nature équivalente correspondant à son taux d'occupation initial, pour autant qu'elle existe, ou s'il doit se contenter d'une seconde activité partielle pour compenser la réduction de son occupation dans son poste initial. D'autre part, puisque le titulaire de fonction publique reste au service de l'Etat, un licenciement n'est en principe pas nécessaire. Enfin, le calcul de l'éventuelle indemnité pose également problème, dans son principe et quant à l'appréciation du montant à fixer (RJN 1993, p. 169, cons. 3a). Cela étant, la question peut demeurer indéterminée de savoir si une suppression partielle de poste est possible malgré le mutisme de la législation cantonale à ce sujet, pour les motifs qui suivent.

d) Ainsi que l'a relevé B. dans ses observations, il est fréquent que les taux d'activité des enseignants subissent des changements du fait du nombre des élèves ou de l'attribution des branches, de sorte qu'il est difficile d'atteindre le taux de nomination avec exactitude. L'article 17, al. 1 et 2RS permet de tenir compte de ces contraintes dans une certaine mesure :

" Variation de la charge d'enseignement

Art. 171 En règle générale, le personnel enseignant ne peut être chargé d'un nombre de périodes supérieur à celui qui est attribué à sa fonction.

2 Néanmoins, lorsque l'organisation de l'année scolaire ou l'intérêt général l'exige, l'autorité peut réduire ou augmenter le nombre de périodes hebdomadaires de deux unités au maximum. Dans ce cas, des mesures compensatoires établies entre la direction d'école et le maître intéressé sont appliquées. L'activité globale de la personne concernée au sein des écoles du canton est alors prise en considération."

( )

Cette disposition, destinée à permettre l'ajustement des taux d'activité entre enseignants dans un contexte de charges d'enseignement global demeurant stable, voire identique, n'est pas suffisante ni adaptée dans le cas d'une diminution durable de la charge d'enseignement d'un enseignant.

e) A ce stade, il est utile de mentionner la possibilité qu'ont les enseignants de réduire leur charge, selon les modalités prévues aux articles 18 et 19RS :

" Réduction de poste

Art. 181 Tout membre du personnel nommé peut demander une réduction de sa charge.

2 Cette modification des conditions initiales d'engagement s'entend pour la durée d'une année scolaire; elle peut être prolongée pour une année supplémentaire.

3 Pendant la période visée, les membres du personnel enseignant conservent leur statut antérieur.

Régularisation

Art. 191 A l'issue de la période convenue, les intéressés informent l'autorité du choix qu'ils opèrent, soit:

a) reprendre leur statut antérieur;

b) garder un poste comptant un nombre d'heures d'enseignement inférieur.

2L'option définie à l'alinéa 1, lettre b, doit faire l'objet d'une décision de réduction de poste de l'autorité de nomination.

3Dans les établissements d'enseignement public créés par une ou plusieurs communes ou par d'autres personnes morales et reconnus par l'Etat, l'autorité d'engagement informe l'autorité de nomination du choix de l'enseignant de réduire son taux d'activité.

4Dès que leur titularisation à temps partiel est intervenue, les enseignants intéressés ne peuvent revenir à une activité à temps complet que si un poste devient vacant dans leur cercle scolaire ou, le cas échéant, en présentant leur candidature dans un autre cercle."

Parallèlement à la réduction de poste prononcée à l'initiative de l'enseignant (cf. art. 18 et 19 RSten), le règlement connaît la réduction de poste à l'initiative de l'autorité, conçu comme une autre mesure prévue pour permettre la souplesse requise pour faire face aux fluctuations du taux d'activité des enseignants. Cette institution, à peine esquissée dans la réglementation, trouve son fondement à l'article 58 al. 4 RSten (cf. cons. 2b ci-dessus). A l'origine, le texte de cet alinéa figurait à l'article 58 al. 3 RSten et faisait immédiatement suite à l'alinéa 2, de sorte que "la même règle applicable lors d'une réduction de poste" se référait à l'obligation faite à l'autorité d'opérer son choix en fonction des critères énoncés à l'alinéa 2. Ainsi, cette obligation valait non seulement en cas de suppression mais aussi en cas de réduction de poste. La règle à laquelle il était fait référence à l'ancien alinéa 3 n'englobait à l'évidence pas l'alinéa 1 qui impose de mettre fin aux rapports de service, puisqu'en cas de réduction de poste, il n'y a précisément pas lieu de mettre fin aux rapports de service. A ce propos, l'insertion d'un nouvel alinéa après l'alinéa 2 n'a pas eu pour effet de modifier la portée de l'ancien alinéa 3 (actuel alinéa 4) par rapport à l'alinéa 1. Tout au plus cette portée a-t-elle été étendue au nouvel alinéa 3. Cela étant, et à défaut de toute précision pour ce qui concerne la procédure à suivre en cas de réduction de poste à l'initiative de l'autorité, les principes généraux de la procédure administrative enjoignent que cette réduction de poste fasse l'objet d'une décision de l'autorité compétente (art. 3 LPJA). Cela correspond du reste à la procédure prévue par le RSten en cas de réduction de poste à l'initiative de l'enseignant (cf. art. 19 al. 2 RSten). Enfin, il paraît opportun de mentionner que les délais légaux dont il est fait mention à l'alinéa 3 ne peuvent être que ceux énoncés à l'article 44 al. 1 bis LStet que ces délais sont aussi applicables en cas de réduction de poste.

3.a) Dans la présente affaire, et au-delà des termes fluctuants utilisés par l'intimé ■ qui au cours de la procédure fait mention sans distinction tantôt de réduction du temps de travail et tantôt de suppression partielle du poste de travail ■, il apparaît que l'intention du DEF n'est pas la suppression du poste de la recourante ■ puisque cela entraînerait la fin des rapports de service, ce qui à l'examen du dossier n'est à l'évidence pas le but visé ■ mais sa réduction. Conformément à l'article 58 al. 2 RSten, applicable par le renvoi de l'alinéa 4 de cette même disposition, ainsi qu'à la jurisprudence relative à l'article 44 LSt, qu'il convient d'appliquer par analogie à la réduction de poste, lorsque plusieurs collaborateurs occupent des postes identiques dont l'un doit être supprimé, l'autorité doit opérer le choix de la personne qui aura à supporter les effets de cette suppression en tenant compte notamment de l'ancienneté, de la situation matérielle et familiale, de l'âge, des possibilités de trouver un nouvel emploi et des compétences de chacun, ainsi que de l'avis pédagogique de la direction d'école.

b) En l'espèce, la recourante est titulaire d'un CFC de graphiste délivré en 1980 et d'un diplôme d'aptitudes pédagogiques délivré par l'Institut fédéral des hautes études en

formation professionnelle (IFFP). Selon les observations de B., l'école occupe 68 enseignants. Sur cet effectif, seize personnes possèdent, comme la recourante, uniquement un CFC, dont onze dans des domaines pour lesquels il n'existe à ce jour pas de formation supérieure spécifique (bijouterie, gravure, décoration d'intérieur, etc.). Quatre autres enseignants de l'école ont le même titre que la recourante, à savoir un CFC de graphiste. Ils n'enseignent pas tous les mêmes branches : trois enseignent le "graphisme (théorie et pratique)", un le "graphisme (connaissances professionnelles)" tandis que la recourante enseigne la "communication en ateliers modulaires pour les graphistes, modes, bijoutiers et graveurs". L'un de ces quatre enseignants est engagé sous contrat de droit privé.

L'hypothèse peut raisonnablement être émise que les personnes ayant le même titre professionnel sont a priori à même d'enseigner les mêmes branches et que le fait qu'ils enseignent des branches différentes relève plus, au final, d'un choix de la direction de l'école dans l'attribution de ces branches que de capacités ou d'aptitudes particulières des enseignants visés, même s'il est évident que la direction peut en avoir tenu compte dans ses décisions. Cela étant, il paraît raisonnable de retenir, dans un premier temps, que les postes occupés par des enseignants au bénéfice du même titre peuvent être considérés comme des postes identiques, de sorte qu'en cas de suppression ou de réduction de poste, la personne qui, au final, aura à supporter les conséquences de cette décision devra être déterminée parmi l'ensemble des personnes titulaires du titre en question, sans distinction quant à la matière ou aux branches enseignées. La longue pratique dans l'enseignement d'une branche particulière ou l'expérience acquise à côté de l'enseignement et utile dans le cadre professionnel peut être prise en considération, dans un deuxième temps, sous l'angle du critère des compétences dont l'autorité doit tenir compte conformément à la jurisprudence relative à l'article 44LSt.

Appliquées au cas d'espèce, ces considérations amènent à retenir que la diminution d'heures d'enseignement pouvant être attribuées à des titulaires de CFC de graphiste (suppression de 3 périodes d'enseignement hebdomadaire, selon les observations de B. du 02.04.2015) peut a priori concerner indifféremment l'un ou l'autre des cinq enseignants (y compris la recourante) qui sont au bénéfice d'un CFC de graphiste et qui enseignent au sein de B. Chacune de ces cinq personnes paraît ainsi susceptible d'avoir à supporter une diminution des périodes d'enseignement pouvant être confiées à des personnes au bénéfice de ce titre professionnel. Dans ses observations, B. fait valoir en substance que le choix de faire porter à la recourante la diminution des périodes pouvant être attribuées tient au fait que son titre (CFC) et sa formation ne répondent plus aux exigences découlant des plans de formation inscrits dans les nouvelles ordonnances de formation. Or, il ressort du dossier que la recourante n'est pas la seule enseignante de B. au bénéfice d'un CFC de graphiste puisque, comme relevé ci-dessus, quatre autres enseignants possèdent aussi "uniquement" ce titre et sont donc aussi potentiellement concernés par l'évolution des exigences posées au corps enseignant et ainsi par la diminution des heures pouvant être attribuées aux personnes qui ne peuvent se prévaloir que d'un CFC. La décision attaquée est muette sur les raisons et critères qui ont abouti à faire supporter par la recourante ou par elle seule, plutôt que par un ou plusieurs des quatre autres enseignants, la diminution des heures pouvant être attribuées aux "simples" porteurs de CFC de graphiste. Cela étant, la décision est insuffisamment motivée. Elle n'expose pas quelle est la situation des autres enseignants pouvant aussi être concernés. Elle ne permet pas de comprendre quels sont les critères retenus par l'autorité pour décider quelle personne doit supporter le poids de la réduction de poste, ni comment

ces critères ont été appliqués.

c) Pour ces motifs, la décision attaquée doit être annulée. La cause est renvoyée à l'intimé pour complément d'instruction au sens des considérants et nouvelle décision.

4. Vu l'issue du litige, il est statué sans frais, les autorités cantonales n'en payant pas (art. 47 al. 2 LPJA). Par ailleurs, la recourante peut prétendre à des dépens. A défaut de mémoire d'honoraires, les dépens sont fixés sur la base du dossier (art. 66 TFrais, applicable par le renvoi de l'art. 69), en fonction du temps nécessaire à la cause, de sa nature, de son importance, de sa difficulté, du résultat obtenu ainsi que de la responsabilité encourue par le représentant (art. 60 al. 2 TFrais, applicable par le renvoi de l'art. 69), sans oublier que les dépens ne sont alloués qu'à la condition que les mesures prises paraissent justifiées (art. 48 LPJA). Au vu du dossier, la Cour de céans estime que l'activité utile peut être arrêtée à quelque 6 heures. Eu égard au tarif usuellement appliqué par la Cour de céans de l'ordre de 250 francs de l'heure, des débours à raison de 10 %, des honoraires (art. 65 TFrais, applicable par le renvoi de l'art. 69) et de la TVA au taux de 8 %, l'indemnité de dépens est fixée à 1'782 francs.

Par ces motifs, la Cour de droit public

1. Admet le recours, annule la décision attaquée et renvoie la cause à l'intimé pour complément d'instruction et nouvelle décision au sens des considérants.

2. Statue sans frais.

3. Alloue à la recourante une indemnité de dépens de 1'782 francs à la charge de l'intimé.

Neuchâtel, le 29 avril 2016

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