

NE_GERICHTE CDP.2016.79 vom 28. April 2017

NE Tribunal cantonal, 2017-04-28, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne_gerichte_CDP.2016.79

FR: NE_GERICHTE CDP.2016.79 du 28 avril 2017

IT: NE_GERICHTE CDP.2016.79 del 28 aprile 2017

Erwägungen

E. 1

Selon l'article 58 LPJA en relation avec l'article 47 OJN, la Cour de droit public du Tribunal cantonal connaît en instance unique des actions fondées sur le droit administratif et portant notamment sur des prestations pécuniaires découlant des rapports de service des agents de l'Etat et des communes, y compris les prestations d'assurance (let. a). Il sied à ce propos de préciser que la jurisprudence cantonale a de tout temps implicitement considéré que l'article 58 let. a LPJA s'applique non seulement aux litiges découlant des rapports de service des agents de l'Etat et des communes mais aussi à ceux découlant des relations de travail de droit public des employés des établissements de droit public indépendants de l'Etat et dotés de la personnalité juridique (cf. arrêts de la CDP du 17.10.2013 [CDP.2009.125] cons. 1; du 27.01.2012 [CDP.2010.220] cons. 1 publié in RJN 2012, p. 375; du 29.10.2012 [CDP.2009.254] cons. 1a, affaire à laquelle était partie la demanderesse). Par ailleurs, il faut comprendre par prestations pécuniaires au sens de l'article 58 let. a LPJA des prestations appréciables en argent réclamées à la collectivité publique (au sens large) par un de ses agents ou inversement (RJN 1994, p. 259). C'est dès lors bien dans le cadre d'une action de droit administratif opposant la demanderesse à l'EHM respectivement à l'HNE (cf. cons. 2 ci-dessous) que doit être examiné le présent litige.

E. 2

La loi (LEHM) qui a constitué l'Etablissement hospitalier multisite cantonal a été abrogée par la nouvelle loi sur l'Hôpital neuchâtelois (LHNE). La question se pose dès lors de la qualité pour défendre de l'EHM. A ce propos, la Cour de céans fait les constatations suivantes. Alors qu'aux termes de son article premier, la LEHM a "constitué" un établissement de droit public cantonal sous la raison sociale "Etablissement hospitalier multisite cantonal", la nouvelle LHNE se borne à constater que l'Hôpital neuchâtelois (HNE) "est" un établissement cantonal de droit public (art. 1 LHNE). Dans le rapport 16.029 à l'appui du projet de LHNE, le Conseil d'Etat proposait "d'adapter la loi sur l'établissement hospitalier multisites (sic) (LEHM), révision qui prend la forme d'une nouvelle loi: la loi sur l'Hôpital neuchâtelois (LHNE). Il vise ainsi notamment à ancrer clairement le fait que l'HNE est un établissement cantonal unique et non l'addition d'hôpitaux (...)". Le rapport 16.029 expose aussi que très rapidement après la création de l'EHM, son conseil d'administration avait décidé de changer le nom de l'Etablissement hospitalier multisite cantonal en "Hôpital neuchâtelois". Ces éléments, ainsi que l'absence de toutes dispositions dans la LHNE consacrées au passage de l'EHM à l'HNE en général et concernant un transfert des droits et obligations en particulier, permettent de retenir que l'EHM et l'HNE sont la même entité juridique dont seule la dénomination a changé d'une loi à l'autre pour faire correspondre l'appellation légale à celle en usage au quotidien. Il en

découle que l'Hôpital neuchâtelois (HNE), nouvelle appellation de l'Etablissement hospitalier multisite cantonal, a qualité pour défendre à la présente action.

E. 3

a) La jurisprudence admet que des circonstances qui n'ont pas trait à la personne ou à l'activité de l'employé peuvent justifier, à tout le moins temporairement, des différences de salaire, comme une situation conjoncturelle rendant plus difficile le recrutement du personnel ou des contraintes budgétaires. Lorsque l'employeur de droit public entend répondre aux changements intervenus sur le marché du travail par l'adoption de conditions de travail plus favorables, il relève de sa liberté d'organisation de réserver ces avantages au personnel nouvellement engagé. Une telle manière de faire est admissible à la condition toutefois que la différence de traitement qui en découle par rapport au personnel engagé précédemment reste dans des limites acceptables (arrêts du TF du 01.03.2011 [8C_649/2010] cons. 7.5, du 21.06.2004 [2P.41/2004] cons. 3.3, du 06.02.2004 [2P.222/2003] cons. 4.3). b) En l'espèce, la prise en compte, dans le cadre de la fixation du salaire, de l'expérience acquise telle qu'elle figure à l'article 5.1 RRE est prévue uniquement lors de la fixation du salaire à l'entrée en service. Elle trouve son origine dans les difficultés que rencontraient les institutions de soins neuchâteloises à recruter du personnel. En effet, lors de sa session du 4 octobre 2000, le Grand Conseil neuchâtelois a adopté une motion 00.158 " Causes et conséquences de la pénurie de personnel soignant dans les hôpitaux neuchâtelois " relative à la situation du personnel de santé dans le canton. Les débats relatifs à cette motion mirent en exergue les difficultés croissantes à trouver du personnel soignant, notamment spécialisé, car les conditions-cadres offertes n'étaient pas concurrentielles sur le plan salarial. Au cours de la discussion, il fut demandé au Conseil d'Etat de trouver rapidement avec les employeurs qu'étaient alors les communes et les fondations (cela se passait avant l'adoption de la LEHM et la création de l'EHM/HNE) les voies et les moyens d'améliorer les conditions de travail des infirmières et la revalorisation salariale de cette activité, de manière à rendre à nouveau cette profession attractive et d'assurer ainsi des effectifs suffisants. Le Conseil d'Etat annonça son intention de lancer des travaux menant à la mise en place d'une convention collective de travail pour le domaine de la santé, convention nécessaire pour harmoniser les pratiques et pour lier, de façon formelle, employeurs, employés et Etat dans un système de santé organisé en réseaux (cf. Bulletin officiel des délibérations du Grand Conseil [BGC] n° 166, t. I, p. 1446 à 1454). Suite à cela, et comme rappelé dans le précédent arrêt de la Cour de céans opposant la demanderesse, en qualité de membre du Groupement, au défendeur (arrêt de la CDP du 29.10.2012 [CDP.2009.254]), des négociations furent engagées entre d'une part cinq associations et syndicats du personnel concerné (SSP-VPOD, SYNA, SMF, ASI, Pro Domicile) et d'autre part les trois collectivités publiques et les trois associations principales d'employeurs touchées (Etat de Neuchâtel, Ville de Neuchâtel, Ville de La Chaux-de-Fonds, ANEM, ANEMPA, FFAS). Ces négociations conduisirent à la conclusion, le 2 décembre 2003, d'une convention collective de travail de droit public du secteur de la santé du Canton de Neuchâtel (dite CCT 21 de droit public). La CCT Santé 21 entra progressivement en vigueur dès le 1^{er} juillet 2004. La nouvelle grille salariale de la CCT Santé 21 ainsi que la nouvelle collocation des fonctions entrèrent en vigueur au 1^{er} janvier 2007. C'est dans ce contexte de préoccupation relative à une pénurie de personnel soignant qu'a été rédigé l'article 5.1 RRE. Comme les critères de cette disposition sont applicables seulement à l'entrée en service, comme par ailleurs la transposition du salaire du personnel en place n'avait pas pris en compte ces mêmes critères, et comme enfin il

n'était pas prévu que cette différence de traitement soit limitée dans le temps, il en était résulté l'inégalité de traitement constatée dans l'arrêt CDP.2009.254 du 29 octobre 2012. c) Dans cet arrêt, la Cour de céans a constaté que pour partie, le personnel des anciennes institutions, repris par l'EHM, était effectivement victime d'une inégalité de traitement par rapport au nouveau personnel engagé (cons. 5). Considérant qu'il ne lui appartenait pas de déterminer elle-même les correctifs propres à remédier à cette inégalité de traitement mais qu'il revenait à l'EHM de procéder à un réexamen individuel de la classification de chacun des demandeurs ou à un réexamen intégral du système de transposition, la Cour de céans a transmis le dossier à l'EHM à cette fin. Le présent litige s'inscrit dans la suite de cet arrêt et porte sur le point de déterminer si les mesures prises par HNE ont été propres à remédier à l'inégalité de traitement constatée en son temps, respectivement si la différence de traitement qui demeure après les mesures prises par HNE est admissible ou non au regard de la jurisprudence en la matière.

E. 4

a) Il ressort du dossier et plus particulièrement des tableaux "rétroactif correction salariale" du 13 novembre 2014 produit par la demanderesse, et "correction salariale" du 6 mai 2016 déposé par le défendeur que celui-ci a procédé en deux temps. Dans un premier temps, il a accordé à la demanderesse un certain nombre d'échelons supplémentaires pour tenir compte des années d'expérience déterminante au sens de l'article 5.1 RRE. Concrètement, la demanderesse a été colloquée avec 7 échelons de plus que son ancienne collocation résultant apparemment de la transposition au franc pour franc effectuée avec effet au 1er janvier 2007 et de l'allocation d'un échelon supplémentaire avec effet rétroactif au 01.01.2007. Elle a ainsi nouvellement été colloquée (rétroactivement) à l'échelon 19 pour 2007. Les parties s'accordent sur cette collocation ainsi que sur la progression, conformément à l'article 6 RRE, d'un échelon supplémentaire annuel en 2008 (échelon 20), 2009 (échelon 21) et 2010 (échelon 22). Pour la suite, les parties divergent. La demanderesse poursuit la progression pour 2011 (échelon 23), 2012 (échelon 24) et 2013 (échelon 25) tandis que le défendeur maintient la collocation à l'échelon 22 en 2011 avant de reprendre la progression pour 2012 (échelon 23) et 2013 (échelon 24). HNE explique qu'il n'y avait pas lieu à l'octroi d'un échelon supplémentaire en 2011 dès lors que la demanderesse avait été absente plus de six mois en 2010 et que cela la privait d'échelon (art. 6 al. 3 RRE). Cette explication n'a pas été contestée par la demanderesse, pas plus qu'elle n'a contesté cette absence de progression devant la Cour de céans, de sorte qu'il y a lieu de se référer à la collocation telle qu'elle ressort des tableaux déposés par le défendeur. Dans un deuxième temps, le défendeur a calculé le salaire qu'aurait touché la demanderesse avec le nouveau nombre d'échelons, en tenant compte du fait qu'elle avait travaillé à temps partiel pendant certaines périodes (70 % jusqu'au 31.03.2009, 40 % dès le 01.05.2012). Il a ensuite procédé à un rattrapage partiel consistant à verser une part croissante – passant de 20 % pour 2009 à 100 % pour 2013 – de la différence de salaire résultant de la correction salariale entre le 29 mai 2009 et le 31 décembre 2013. Il a de la sorte versé une indemnité globale de 14'166.75 francs, soit 921.20 francs pour 2009 (CHF 698.65 + 222.55), 2'931.75 francs pour 2010, 4'410.50 francs pour 2011, 3'322.80 francs pour 2012 et 2'580.50 francs pour 2013. Dans sa demande, X. ne discute pas les chiffres sur lesquels se fonde le défendeur, mais invoque des chiffres provenant du Groupement sans les expliquer et, en particulier, sans se prononcer sur la remarque faite par le défendeur concernant la non-prise en considération des périodes de travail à temps partiel. A l'examen des chiffres de la demanderesse, on constate en effet qu'ils ne comportent aucune variation pouvant

correspondre aux périodes pendant lesquelles elle a travaillé à temps partiel. On en déduit qu'elle n'en a selon toute vraisemblance pas tenu compte pour chiffrer ses conclusions et que les chiffres qu'elle présente se fondent sur une activité à 100 % pendant toute la période considérée. Cela étant, la Cour de céans fondera son appréciation sur les chiffres fournis par le défendeur. b) Par rapport à la situation qui aurait été la sienne si le défendeur lui avait appliqué, dès le 1^{er} janvier 2007, les mêmes critères de fixation des échelons que les employés nouvellement engagés dès cette date, et compte tenu des indemnités de rattrapage partiel intervenues, la situation de la demanderesse est celle qui ressort du tableau suivant :

	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013
a) Ancien salaire	61'959.21	62'909.35	56'978.96	94'552.90	94'829.15	57'715.45	38'759.50
b) Indemnité	0.00	0.00	921.30	2'931.76	4'410.51	3'323.32	2'579.85
c) Total (a+b)	61'959.21	62'909.35	57'900.26	97'484.66	99'239.66	61'038.77	41'339.35
d) Nouveau salaire	67'560.12	68'210.21	61'585.46	101'882.30	102'180.00	61'869.60	41'339.35
e) Différence (d-c)	5'600.91	5'300.86	3'685.20	4'397.64	2'940.34	830.83	0.00
En %	-8,29 %	-7,77 %	-5'98 %	-4,32 %	-2,88 %	-1,34 %	0,00 %

E. 4.2

D'après la jurisprudence, des modifications dans le plan de classement des fonctions publiques peuvent avoir pour effet que des fonctionnaires exerçant la même activité bénéficient d'une rémunération supérieure en fonction de leur engagement. Une telle conséquence est admissible à la condition que la différence de traitement reste dans des limites acceptables (ATF 118 Ia 245 consid. 5d p. 258). C'est ainsi qu'une réglementation prévoyant une classification plus favorable pour le personnel nouvellement engagé a été jugé acceptable dans la mesure où elle entraînait une différence de salaire de l'ordre de 100 fr. par mois (arrêt 2P.10/2003 du 7 juillet 2003). Dans une autre affaire (arrêt 2P.70/2004 du 17 janvier 2005), la suppression de mesures d'économie sous la forme de paliers d'attente pour les enseignants nouvellement engagés avait provoqué une inégalité de traitement par rapport aux enseignants engagés après cette suppression. Cette inégalité a été jugée admissible du fait que la différence de salaire était relativement modique (entre 1 et 7,5 % durant plusieurs années). Dans l'arrêt 2P.41/2004 du 21 juin 2004, le Tribunal fédéral a souligné que l'exercice de la liberté de l'organisation qu'il convient de réserver à l'Etat en tant qu'employeur de droit public lui permettait de tenir compte de la situation du marché du travail en accordant des conditions salariales plus favorables au personnel nouvellement engagé; il a rappelé à cette occasion que les écarts de rémunération devaient rester dans des limites acceptables. En l'occurrence il s'agissait de la prise en compte d'années éducatives (voir aussi, sur le même sujet des annuités additionnelles éducatives: arrêt 8C_649/2010 du 1^{er} mars 2011). Le caractère temporaire d'une inégalité de traitement relative au système salarial fait partie des circonstances concrètes au regard desquelles il convient d'examiner si une différence de traitement salarial dépasse ou non le cadre admissible. Le Tribunal fédéral a ainsi tenu compte, entre autres éléments, de la durée limitée pendant laquelle une inégalité de traitement entre employés d'un Service du feu cantonal résultant d'un nouveau système de rémunération allait subsister pour en confirmer le caractère admissible (arrêt 2P.222/2003 du 6 février 2004 consid. 4.7 et 4.8) ." Dans son arrêt 2P.70/2004 cité, le Tribunal fédéral avait déjà passé en revue sa jurisprudence antérieure (cons. 3.3.1) : " 3.3.1 Dans un arrêt du 19 mars 2003, le Tribunal fédéral a considéré comme admissible une différence de traitement de plus de 30 %, fondée sur une échelle de salaire liée à l'expérience et à l'ancienneté (ATF 129 I 161). Une réglementation prévoyant une classification plus favorable pour le personnel nouvellement engagé a été jugée acceptable dans la mesure où elle entraînait une différence de salaire de l'ordre de 100 fr. par mois

(arrêt 2P.10/2003 du 7 juillet 2003). Tel a également été le cas d'une nouvelle classification des médecins-assistants et médecins-chefs du canton de Bâle-Ville, entraînant une réduction des salaires pouvant atteindre 21,9 % (arrêt 2P.369/1998 du 21 mars 2000, ZBI 102/2001 p. 265). De même, une diminution de salaire de 3,6 % au maximum a été considérée comme admissible pour une certaine catégorie de fonctionnaires (arrêt 2P.27/1997 du 21 octobre 1997). Enfin, le blocage de la progression des classes de traitement appliquée aux pompiers du canton de Bâle-Ville pendant 5 ans et ayant entraîné, par rapport à leurs collègues formés antérieurement, des différences de salaire variant entre 14,8 % et 17,1 %, a été admis au regard du principe de l'égalité de traitement (arrêt 2P.222/2003 du 6 février 2004). En revanche, a été jugée anticonstitutionnelle une réglementation cantonale modifiant le régime des indemnités de résidence des policiers entraînant des différences de revenu pouvant atteindre 30'000 fr. par an pendant une durée de

E. 5

La Cour de céans constate tout d'abord qu'avec effet au 1 er janvier 2013, la demanderesse ne se trouve plus dans une situation d'inégalité de traitement par rapport aux personnes engagées à l'EHM/HNE à partir du 1 er janvier 2007.

E. 6

a) La demanderesse conclut au paiement de l'intégralité de la différence de salaire, non seulement depuis la date de l'action judiciaire déposée le 27 mai 2009 mais de manière rétroactive depuis le 1 er janvier 2007. A ce propos, la Cour de céans relève qu'elle avait déjà prononcé, dans son précédent arrêt opposant la demanderesse, en qualité de membre du Groupement, au défendeur, qu'il n'y avait pas lieu de voir accorder à l'action déposée le 27 mai 2009 un effet rétroactif, cela étant clairement contraire à la jurisprudence applicable en la matière (arrêt de la CDP du 29.10.2012 [CDP.2009.254] cons. 5 et les références citées; cf. aussi arrêt de la CDP du 17.10.2013 [CDP.2009.125] cons. 2c). La demanderesse ne fait valoir aucun motif qui justifierait de réexaminer cette jurisprudence cantonale. Par ailleurs, la jurisprudence fédérale précise que le principe général d'égalité de l'article 8 al. 1 Cst. féd. confère seulement un droit à ce qu'une inégalité salariale soit corrigée d'une manière appropriée et dans un délai convenable, mais ne fonde aucune prétention au versement rétroactif d'une rémunération exempte d'inégalité (ATF 131 I 105 cons. 3.7, arrêt du TF du 13.03.2015 [8C_558/2014] cons. 5.4.2, du 30.07.2014 [8C_639/2013] cons. 6.1). b) Comme rappelé ci-dessus (cons. 3a), des conditions de travail plus favorables réservées au personnel nouvellement engagé sont admissibles pour autant que la différence de traitement qui en découle par rapport au personnel engagé précédemment reste dans des limites acceptables. Dans un arrêt récent, le Tribunal fédéral a compilé sa jurisprudence à ce sujet (arrêt du TF du 14.09.2016 [8C_732/2015] cons. 4.2) :

E. 7

ans (arrêt 2P.463/1996 du 16 mars 1998)."

c) En l'espèce, selon le tableau récapitulatif ci-dessus (cf. cons. 4b), la différence entre le salaire effectivement perçu par la demanderesse, en tenant compte du rattrapage partiel opéré par le défendeur, et celui qu'elle aurait obtenu si elle avait bénéficié de la même prise en compte des années d'expérience que ses collègues nouvellement engagés, varie entre 1,34 % et 5,98 % sur 4 années (2009 à 2012). Par comparaison avec les exemples énumérés ci-dessus, cette différence peut être considérée comme acceptable tant en ce qui concerne son ampleur que sa durée prises isolément, et à plus forte raison lorsqu'on les

considère de manière combinée. Cela étant, il n'est pas besoin d'examiner si la correction par étapes de 20 % pouvait se justifier par la mauvaise situation financière de HNE.

La demanderesse allègue dans sa réplique une perte de salaire de 80 % pour 2009. Ce chiffre n'est à l'évidence pas pertinent dans le présent contexte puisqu'il se rapporte non pas à la totalité du salaire, mais uniquement à la différence entre l'ancien (56'978.96 francs) et le nouveau salaire (61'585.46 francs), soit 4'606.50 francs ou 7,48 % du nouveau salaire. Rapporté à cette somme, le 80 % de perte non indemnisée pour cette année équivaut à 3'685.20 francs ou 5,98 %.

7. Les considérants qui précèdent amènent au rejet de la demande. Selon la pratique en matière de litiges relatifs aux rapports de service, il n'est pas perçu de frais lorsque la valeur litigieuse n'excède pas 30'000 francs (cf. notamment arrêt non publié de la CDP du 30.10.2015 [CDP.2015.71] cons. 5 et les références citées). La demanderesse ayant conclu au paiement de 36'293 francs, il y a donc lieu de percevoir des frais, comprenant un émoluments de 1'000 francs et des débours de 100 francs, soit un total de 1'100 francs (art. 48, 49 et 12 al. 1 TFrais). Vu le sort de la cause, ceux-ci doivent être mis à la charge de la demanderesse, qui succombe (art. 47 LPJA), laquelle n'a en outre pas droit à une allocation de dépens (art. 48 LPJAa contrario).

Par ces motifs, la Cour de droit public

1. Rejette la demande.

2. Met les frais de la cause, à savoir un émoluments de 1'000 francs et les débours par 100 francs, à charge de la demanderesse.

3. N'alloue pas de dépens.

Neuchâtel, le 28 avril 2017

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