

## **NE\_GERICHTE TA.1994.347 vom 16. Mai 1995**

NE Tribunal cantonal, 1995-05-16, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne\\_gerichte\\_TA.1994.347](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne_gerichte_TA.1994.347)

FR: NE\_GERICHTE TA.1994.347 du 16 mai 1995

IT: NE\_GERICHTE TA.1994.347 del 16 maggio 1995

### **Erwägungen**

#### **E. 12**

novembre 1965. La fondation a pour but d'exploiter une école en soins infirmiers comprenant différents programmes de formation, ouverte aux hommes et aux femmes. La fondation ne poursuit aucun but lucratif; elle observe une stricte neutralité politique et religieuse (art.1 du règlement).

2. a) Le litige porte en l'espèce, en premier lieu, sur le point de savoir si les relations de travail entre la recourante et l'ENSI sont fondées sur le droit public. A défaut, la contestation ne relèverait pas de la compétence de la juridiction administrative mais du juge civil.

b) Pour être reconnue comme telle, une corporation de droit public doit avoir une base légale formelle, sous réserve du droit coutumier : seul le droit public lui-même peut déterminer les personnes morales qui lui sont soumises (RJN 1991, p.88, 1987, p.124, 1983, p.124). En l'occurrence, l'ENSI - et avant elle l'ENIA - n'est pas, comme on l'a vu, une fondation de droit public. Que la collectivité délègue des membres dans le conseil de fondation, qu'elle subventionne l'école et qu'elle lui reconnaisse le statut d'institution parahospitalière d'utilité publique, selon la loi sur l'aide hospitalière, n'y change rien. Il reste à déterminer si l'ENSI constitue néanmoins une institution investie du pouvoir de décision par le droit cantonal, ce qui aurait pour effet de la soumettre à la juridiction administrative (art.2 litt.g LPJA).

3. a) Selon l'article 1 de la loi concernant le statut général du personnel relevant du budget de l'Etat (LSt), le Conseil d'Etat fixe la mesure dans laquelle cette loi s'applique au personnel des autres institutions de droit public ou privé (autres que celles énumérées par la loi à l'al.1, lesquelles ne concernent pas le cas de l'ENSI) dotées d'une per-

sonnalité propre et qui ont été créées en tout ou partie par l'Etat (al.2 litt.a). Mais, en ce qui concerne l'ENIA puis l'ENSI, le personnel de cet établissement n'a pas été soumis par le Conseil d'Etat au statut du personnel dans son ensemble. Ainsi, l'article 21 du règlement de l'école (du 15.3.1994 et approuvé par arrêté du Conseil d'Etat du 13.4.1994) déclare certes applicables les règles fixées par la loi cantonale et ses règlements concernant le statut du personnel relevant du budget de l'Etat, mais à l'exception de très nombreuses dispositions de la loi, et en particulier toutes celles qui ont trait à la nomination (art.5 à 12 LSt), à la suspension, la modification et la cessation des fonctions (art.93 à 103 LSt), ou encore au contentieux (art.105 à 107 LSt). Il est donc manifeste que le personnel de l'école n'a intentionnellement pas été soumis au statut de la fonction publique.

b) On pourrait éventuellement se demander si, nonobstant ce qui précède, l'ENSI pourrait être considérée comme un employeur du secteur public - encore qu'il soit douteux qu'une telle conclusion permettrait, le cas échéant, de justifier l'existence d'un rapport de travail de droit public soumis à la juridiction administrative contre la volonté exprimée par le Conseil d'Etat. Mais la réponse à cette question est négative. Car on peut qualifier d'employeur du secteur public non pas déjà l'employeur qui exerce une activité d'utilité publique, mais seulement celui qui accomplit une véritable tâche d'intérêt public incombant en principe à la collectivité et qui lui a été déléguée par celle-ci (RJN 1991, p.88). Ainsi, une fondation de droit privé s'occupant par exemple d'établissements pour personnes âgées n'a pas été considérée comme un employeur du secteur public, compte tenu notamment du fait que la loi ne lui conférait pas une tâche d'intérêt public, et qu'elle exerçait seulement une fonction reconnue d'utilité publique (RJN 1987, p.124).

c) Cela étant, la résiliation litigieuse ne relève pas de la procédure administrative, ne constitue pas une décision sujette à recours et ne ressortit pas à la compétence de la Cour de céans. Sans doute, l'ENSI elle-même a-t-elle fait erreur, dans un premier temps, en ordonnant enquête administrative concernant B., sous la forme d'une décision sujette à recours et par référence à la LPJA, acte auquel l'inté-

ressée s'est soumise. Mais cela ne peut avoir d'incidence sur la conclusion qui précède, dès lors qu'une institution de droit privé n'a pas le pouvoir de se soumettre elle-même, comme on l'a vu plus haut, au droit public et de fonder ainsi une compétence de la juridiction administrative, de sorte qu'à cet égard les dispositions qu'elle a prises demeurent sans effet. C'est par ailleurs en vain, et pour la même raison, que la recourante invoque le fait que l'école s'est placée d'abord sur le plan de la loi concernant le statut du personnel de l'Etat. Quant au contrat d'engagement de l'intéressée du 7 juillet 1989, intitulé "Contrat de travail", le seul fait qu'il précise que "les conditions matérielles de travail sont régies par le "contrat-type de travail du personnel soignant" et par le "règlement d'application pour le personnel de l'Etat", il ne suffit pas pour fonder les relations de travail sur le droit public puisque cela n'était pas dans le pouvoir de cette institution.

4. Compte tenu des circonstances, soit du fait que l'école s'est initialement placée à tort sur le plan de la procédure administrative, on doit considérer que la recourante a été induite en erreur sur les compétences juridictionnelles en la matière, ce qui justifie qu'il soit renoncé à mettre des frais de justice à sa charge (art.47 al.4 LPJA). Par ailleurs, il n'y a pas lieu d'allouer des dépens à l'ENSI (art.48 al.1 LPJA, a contrario), d'autant moins que son mandataire est membre du conseil de fondation de l'école et qu'il est intervenu à ce titre durant toute la procédure précédant l'acte de recours de l'intéressée.

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