

NE_JURISPRUDENCE_ADM REC.2011.35 vom 18. April 2012

Ne Jurisprudence Adm, 2012-04-18, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne_jurisprudence_adm_REC.2011.35

FR: NE_JURISPRUDENCE_ADM REC.2011.35 du 18 avril 2012

IT: NE_JURISPRUDENCE_ADM REC.2011.35 del 18 aprile 2012

Regeste

Le recourante a été engagée par contrat de travail de droit privé du 14 décembre 2007 comme collaboratrice administrative à temps partiel à l'office d'application des peines (ci-après : OAP). Afin de pouvoir entrer en fonction auprès de son nouvel employeur (poste d'agente de détention aux Etablissements de Bellechasse), il a été convenu (oralement, selon le SRHE) de mettre fin conventionnellement aux rapports de travail avec effet au 4 juin 2010. La recourante a commencé à travailler à Bellechasse le 7 juin 2010 (selon son contrat de travail). Toutefois, la convention écrite n'a pas été signée par la recourante qui la conteste expressément. La recourante conteste en outre le contenu de son certificat de travail. Par décision du 18 janvier 2011, le SRHE constate que l'engagement aurait dû être de droit public. Il constate (en l'absence d'une convention signée) la fin des rapports de travail au 4 juin 2010 ; qu'il n'y a pas de licenciement abusif ; qu'il n'y a pas eu de mobbing. Il renvoie à l'article 58 LPJA s'agissant des demandes d'indemnités. Il rejette enfin la proposition de modification du certificat de travail. Dans son mémoire de recours, la recourante invoque une résiliation immédiate injustifiée et subsidiairement le fait qu'aucune résiliation valable n'étant intervenue elle ferait toujours partie de l'OAP. Elle demande également une indemnité pour tort moral en raison du mobbing qu'elle aurait subi durant son emploi au sein de l'OAP. Comme il n'y pas eu de convention mettant fin aux rapports de travail, il s'agit d'un abandon d'emploi. Aucun harcèlement psychologique (mobbing) n'a pu être retenu en l'espèce. Rejet du recours. _____ Par arrêt du 17 mai 2013 (Réf.: [CDP.2012.152-FONC]), le Tribunal cantonal a rejeté le recours déposé contre la présente décision. Par arrêt du 7 mai 2014 (Réf.: [8C_461/2013]), le Tribunal fédéral a rejeté le recours déposé contre la décision du Tribunal cantonal.

Volltext

Arrêt du Tribunal cantonal

Arrêt du 17.05.2013 [CDP.2012.152-FONC]

Arrêt du Tribunal fédéral

Arrêt du 7 mai 2014 [8C_461/2013]

A.

Madame A. (ci-après: l'intéressée, respectivement la recourante), a été engagée par contrat de droit privé du 5 mars 2007 en qualité d'agent de détention en formation à 100% dès le 1er avril 2007 pour une durée maximale de 5 ans. A partir du 1er janvier 2008, l'intéressée a ensuite occupé le poste de collaboratrice administrative à temps partiel (70%) à l'office d'application des peines (ci-après : OAP). Le contrat de travail de droit privé du 14 décembre 2007 a été conclu pour une durée indéterminée. Le taux d'activité de l'intéressée a

été augmenté à 90% dès le 1er juillet 2009. A partir du mois de mai 2010, l'intéressée a été chargée des ressources humaines au sein du Service pénitentiaire.

Se voyant offrir un poste dans le canton de [] en tant qu'agente de détention ■ centraliste auprès des Etablissements F., l'intéressée a demandé de pouvoir quitter son emploi immédiatement afin qu'elle puisse entrer en fonction le 7 juin 2010. Avec l'accord du Chef du Service pénitentiaire, M. B., le service des ressources humaines de l'Etat (ci-après: SRHE) a accepté la demande de l'intéressée et lui a transmis, par courrier du 10 juin 2010, une convention constatant la fin des rapports de service au 4 juin 2010. Le SRHE a en outre indiqué qu'il n'allait pas être donné suite à la demande de l'intéressée tendant au versement de l'entier du salaire du mois de juin, sachant qu'il était mis fin aux rapports de travail le 4 juin déjà. L'intéressée n'a toutefois jamais retourné la convention signée au SRHE.

B.

Par courrier du 30 septembre 2010, l'intéressée a demandé par l'intermédiaire de son mandataire la modification de son certificat de travail dans la mesure où celui-ci n'était, selon elle, pas conforme à la réalité.

C.

L'intéressée n'ayant jamais renvoyé la convention constatant la fin des rapports de service, le SRHE a constaté par courrier recommandé du 8 novembre 2010 que les rapports de service avaient de fait cessé depuis le 7 juin 2010. Le SRHE a rappelé que l'intéressée a occupé son poste jusqu'au 4 juin 2010 et que le, 7 juin 2010, elle a rencontré M. E. du SRHE l'informant qu'elle avait décidé de quitter immédiatement son emploi pour un poste dans le canton de [], ceci principalement en raison d'une soudaine situation conflictuelle sur son lieu de travail qui l'avait d'ailleurs poussée à s'adresser au Groupe de confiance. Le SRHE a également indiqué que c'était, à bien plaisir et à la demande de l'intéressée, qu'il avait continué à la faire bénéficier du service de mobilité interne. Enfin, il précise que le certificat de travail ne serait plus modifié une nouvelle fois dans la mesure où il correspond à la réalité.

D.

Dans ses observations du 10 décembre 2010, l'intéressée rappelle la situation conflictuelle avec une de ses collègues, Mme C., alors qu'elle travaillait à l'OAP. Cette situation, qui serait constitutive de mobbing se serait dégradée début 2010 alors qu'elle aurait à nouveau été supervisée par Mme C. Cela étant, son supérieur, M. D., l'aurait placée, dès avril 2010, au SRHE afin de stabiliser la situation. L'intéressée a ensuite postulé pour un poste dans le canton de [] et en aurait informé M. D. Elle aurait travaillé jusqu'au 31 mai 2010 puis M. D. et M. B. l'auraient licenciée. Elle indique enfin qu'elle travaille de manière temporaire aux Etablissements F. depuis le 14 juin 2010 mais souhaite encore être intégrée dans un autre service.

En droit, elle allègue qu'elle aurait dû être engagée par un contrat de droit public. Elle indique ensuite que les propos tenus par M. D. et M. B. le 31 mai 2010 doivent être considérés comme une résiliation immédiate sans justes motifs et qu'elle aurait ainsi droit à deux mois de salaire. Au surplus, l'attitude de M. D. et de Mme C. serait constitutive de mobbing ce qui lui donnerait droit à une indemnité pour tort moral équivalant à un mois de salaire. S'agissant de son certificat de travail, l'intéressée souhaite ajouter la mention "Madame A. a travaillé en tant qu'agente de détention depuis le 1er avril 2007, puis auprès

de l'Office d'application des peine[s] depuis 1erseptembre 2007 jusqu'au 31 mai 2010".

Par ailleurs, l'intéressée a joint à ses observations un certificat médical duquel il ressort qu'elle a suivi des consultations depuis le 29 juillet 2009 pour une affection en lien avec des problèmes relationnels à sa place de travail.

E.

Dans sa décision du 18 janvier 2011, le SRHE a admis que la relation de travail en cause ne pouvait être qualifiée de privée et qu'une décision de nomination n'ayant jamais été prise, le statut de l'intéressée devait être considéré comme provisoire. Le SRHE a en outre contesté le fait que M. B. ait licencié l'intéressée. Il précise qu'il ne peut en effet y avoir de licenciement abusif sachant que c'est l'intéressée elle-même qui a demandé d'être libérée sans délai afin de pouvoir prendre immédiatement son nouvel emploi. Le SRHE indique ensuite qu'aucun élément ne permet de retenir un acte de mobbing ; qu'il y a vraisemblablement eu des problèmes relationnels au sein de l'office, mais que des mesures ont toutefois été prises afin de stabiliser la situation. S'agissant des indemnités réclamées par l'intéressée, le SRHE se déclare incompétent sur la base de l'article 58 LPJA. Cela étant, le SRHE constate la fin des rapports de service au 4 juin 2010 et rejette la demande de correction du certificat de travail et les demandes d'indemnités, dans la mesure où elles sont recevables.

F.

Par mémoire du 15 février 2010 (recte : 2011), l'intéressée a recouru contre la décision du SRHE du 18 janvier 2011. Elle a pour l'essentiel repris ses arguments contenus dans ses observations du 10 décembre 2010. Elle a également expliqué que la résiliation de ses rapports de travail n'étant pas intervenue correctement, elle est toujours intégrée à l'OAP et se trouve dans une situation analogue à celle prévue par l'article 73 LSt concernant les congés accordés sans traitement. En conséquence, l'intéressée estime avoir droit à un certificat de travail intermédiaire. Subsidiairement, l'intéressée invoque un licenciement abusif.

Invoquant une violation du droit et un excès ou abus du pouvoir d'appréciation, une inégalité de traitement, ainsi que la constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents, la recourante conclut à l'annulation de la décision attaquée. Elle demande principalement de constater que les rapports de travail n'ont pas pris fin. Elle conclut subsidiairement à l'octroi d'une indemnité pour résiliation abusive et injustifiée. En tout état de cause, la recourante réclame le montant de Fr. 5'224.10 à titre de tort moral pour mobbing et demande qu'il lui soit délivré un certificat conforme à la réalité.

G.

Dans ses observations du 22 mars 2011, le SRHE conteste pour l'essentiel les éléments de fait énoncés par la recourante et se réfère pour le reste à sa décision du 18 janvier 2011.

H.

La recourante a répondu aux observations précitées par courrier du 28 avril 2011 joignant une copie du procès-verbal de l'entretien du 6 juillet 2009, ainsi qu'une copie du document sur la remise des clés. Elle requiert en outre deux témoignages.

I.

A la demande du Service juridique, chargé de l'instruction du recours, les Etablissements F. ont produit le contrat d'engagement de durée indéterminée du 18 juin 2010 conclu avec la recourante. Celui-ci prévoit notamment un taux d'activité de 100 %, ainsi qu'une entrée en fonction le 7 juin 2010. Les Etablissements F. ont en outre indiqué dans leur courrier du 8 septembre 2011 que la recourante était toujours employée au sein de leurs établissements et qu'ils n'envoyaient pas de lettre d'engagement à leurs futurs collaborateurs.

Considérant en droit:

1.

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

2.

2.1.

En vertu de l'article 8 de la loi cantonale du 28 juin 1995 sur le statut de la fonction publique (LSt) est titulaire de fonction publique toute personne faisant l'objet d'un engagement provisoire ou d'une nomination à temps complet ou à temps partiel. Le titulaire de la fonction publique est nommé par l'autorité de nomination pour une durée indéterminée. La nomination est toutefois précédée d'un engagement provisoire, de deux ans, qui constitue la période probatoire (art. 12 LSt).

2.2.

La cessation des rapports de service des titulaires de fonction publique est régie par le chapitre 3 du titre II de la LSt. L'article 37 LSt énumère six causes. Il s'agit du décès, de la retraite, de l'invalidité, de la démission, de la suppression de poste et du renvoi pour justes motifs ou pour raisons graves. Il faut ajouter à cette liste le simple congé pendant la période probatoire, institué à l'article 12, alinéa 3 LSt. Chaque cause répond à des conditions qui lui sont propres et suit une procédure particulière, définie dans la loi. La résiliation des rapports de travail d'un collaborateur engagé à titre provisoire doit se faire conformément à l'article 12, alinéa 3 LSt, ce qui exclut l'application des articles 37 ss LSt (RJN 2007, p. 204, consid. 2b).

2.3.

Selon l'article 12, alinéa 3 LSt, durant la période probatoire, chaque partie peut signifier son congé à l'autre moyennant un avertissement donné par écrit au moins deux mois à l'avance pour la fin d'un mois. Le congé ne doit pas être abusif, au sens de l'article 336 CO. Cette dernière disposition prohibe les congés donnés pour une raison inhérente à la personnalité de l'employé (notamment le sexe, le statut familial, l'origine, la race, la nationalité, l'homosexualité, l'âge, les antécédents judiciaires), ceux donnés en raison de l'exercice par l'autre partie d'un droit constitutionnel (par exemple les convictions religieuses, la liberté d'expression, les droits de réunion et de pétition, l'appartenance à un parti politique), ceux donnés afin d'empêcher la naissance de prétentions juridiques résultant de l'engagement (par exemple le versement de la prime de fidélité), ceux donnés parce que le collaborateur fait valoir de bonne foi des prétentions résultant de l'engagement (par exemple une augmentation de traitement), ceux signifiés parce que le titulaire de fonction publique accomplit un service obligatoire, militaire, dans la protection civile et, enfin, en raison de l'appartenance ou non de l'intéressé à une organisation syndicale. Durant la période d'essai ou à la fin de celle-ci, l'administration conserve une grande liberté d'appréciation pour

mettre fin au rapport de service (RJN 2007, p. 204, consid. 2b et les références). D'après la jurisprudence, la résiliation doit être justifiée par des motifs valables. Elle doit respecter les limites du pouvoir d'appréciation dont dispose l'administration dans ce domaine et apparaître soutenable compte tenu des prestations et du comportement de l'employé ainsi que des données personnelles et organisationnelles (RJN 2007, p. 204, consid. 2b et les références).

3.

3.1.

À titre liminaire, on relève que c'est à juste titre que le SRHE a considéré que l'engagement de la recourante aurait dû être de droit public. On se réfère sur ce point au développement du SRHE dans sa décision du 18 janvier 2011. Il reste à déterminer le statut exact de la recourante, à savoir "provisoire" au sens de l'article 12 LSt ou "nommé". La nomination d'un fonctionnaire n'intervient qu'à la suite de la notification d'une décision (art. 5 RSt). La recourante n'ayant pas été nommée, il faudrait à première vue considérer que les dispositions relatives à l'engagement provisoire sont applicables en l'occurrence (cf. art. 12 LSt). Cette question peut toutefois être laissée ouverte dans la mesure où, dans le cas présent, la qualification du statut de la recourante n'a aucune incidence sur l'issue du litige sachant que la recourante a abandonné son emploi (cf. notamment consid. 3.3. et 5.).

3.2.

La recourante estime avoir été licenciée au 31 mai 2010. Ce point de vue ne peut toutefois pas être suivi dans la mesure où aucune résiliation valable n'est intervenue. Au terme de l'article 12, alinéa 2 LSt, chaque partie peut signifier son congé à l'autre moyennant un avertissement donné par écrit au moins deux mois à l'avance pour la fin d'un mois. Comme relevé à de nombreuses reprises par la recourante, aucun avertissement, ni congé écrit ne lui sont parvenus (cf. notamment observations du 10 décembre 2010, p. 4 ; mémoire de recours du 15 février 2010 [recte : 2011], p. 9). On ne saurait dès lors admettre qu'une résiliation unilatérale soit intervenue oralement le 31 mai 2010. Les tensions qui sont vraisemblablement survenues le 31 mai 2010, suite à l'annonce par la recourante de l'avancée de sa procédure de postulation auprès des Etablissements F. n'ont donc pas pu aboutir à une résiliation des rapports de travail. En conséquence, on ne peut donner suite aux réquisitions de témoignage contenues dans le courrier de la recourante du 28 avril 2011. Enfin, si elle avait réellement considéré les événements du 31 mai 2010 comme une résiliation injustifiée, la recourante ou, à tout le moins, son mandataire qui la représente depuis le 30 juin 2010, aurait, selon toute vraisemblance, entrepris des démarches afin de contester cette résiliation dans les délais légaux. Ce n'est, en effet, que dans ses observations du 10 décembre 2010 que la recourante invoque pour la première fois une "résiliation immédiate sans justes motifs" soit plus de six mois après les faits.

3.3.

On relève par ailleurs que la situation ne serait pas différente s'il y avait lieu de considérer la recourante comme "nommée" au sens des articles 9 ss LSt. La procédure de licenciement est, en effet, plus conséquente pour une personne faisant l'objet d'une nomination que pour une personne au bénéfice d'un engagement provisoire (cf. art. 12 al. 3 et 37 ss LSt).

4.

4.1.

Dans sa décision du 18 janvier 2011, le SRHE retient que les rapports de travail ont pris fin par l'acceptation de la demande de la recourante tendant à quitter son emploi immédiatement, le 7 juin 2010, afin de pouvoir prendre son nouvel emploi le même jour.

4.2.

De manière générale, la fin des rapports de travail peut résulter d'un commun accord entre les parties. Ce principe vaut non seulement dans le cadre des rapports de droit privé mais également dans les rapports de droit public. Par exemple, s'agissant du personnel de la Confédération, ce principe a été ancré à l'article 10 alinéa 3 de la loi sur le personnel de la Confédération (LPers, RS 172.220.1) qui prévoit que "[l]es deux parties peuvent, d'un commun accord, mettre fin en tout temps aux rapports de travail". Sur ce point l'ancienne Commission fédérale de recours en matière de personnel fédéral a précisé que "[l]'entente entre les parties est censée être la norme non seulement pour la conclusion et la modification du contrat de travail, mais aussi pour la cessation des rapports de service. Si, dans une telle situation, un employé n'est ultérieurement plus d'accord avec la cessation de ses rapports de travail, il peut toujours utiliser les voies de droit ordinaires et faire valoir qu'il a été contraint d'accepter la convention de résiliation de ses rapports de travail" (JAAC 70.35). Une convention mettant fin aux rapports de travail ne requiert en principe pas l'emploi d'une forme particulière et peut ainsi avoir été conclue oralement. En conséquence, les parties pourraient avoir conclu une telle convention par actes concluants. Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral en matière de droit privé dont on peut s'inspirer, il convient toutefois d'observer une certaine retenue sur ce point et de n'admettre une convention par actes concluants que lorsqu'il n'existe aucun doute sur la volonté des parties (cf. arrêt du TF non publié du 27 avril 2005 réf. 4P.77/2005, consid. 2.2).

4.3.

En l'occurrence, la recourante a postulé début 2010 aux Etablissements F. pour un poste d'agente de détention, ce dont elle aurait informé ses supérieurs hiérarchiques de l'OAP. Ayant vraisemblablement reçu une réponse positive suite à sa postulation, la recourante se serait approchée du SRHE pour l'informer qu'elle avait décidé de quitter son emploi immédiatement afin de prendre le poste qui lui avait été proposé (cf. décision du 18 janvier 2011, p. 1). Elle aurait justifié cette annonce soudaine par une situation conflictuelle sur son lieu de travail. Cela étant, la demande de la recourante tendant à sa libération immédiate a été acceptée (cf. décision du 18 janvier 2011). Le SRHE a ensuite envoyé à la recourante par courrier du 10 juin 2010 une convention constatant la fin des rapports de travail dès le 4 juin 2010 et réglant les détails relatifs notamment aux soldes de vacances et d'heures supplémentaires, ainsi qu'à la part au treizième salaire. N'ayant pas de nouvelles concernant cette convention, le SRHE a demandé à la recourante par courriel du 21 juin 2010 s'il y avait un problème avec la convention. Cette dernière n'a finalement jamais été renvoyée signée et ce n'est que dans ses observations du 10 décembre 2010 que la recourante l'a contestée, estimant qu'elle ne correspondait pas à la réalité dans la mesure où la recourante aurait été victime d'un licenciement. Vu ces éléments et l'apparente absence d'accord de volonté des parties, on ne peut ainsi pas admettre qu'un accord mettant fin à la relation de travail ait été trouvé entre les parties. Le simple fait que la recourante n'ait plus occupé son poste depuis le 4 juin 2010, qu'elle ait rendu spontanément ses clés et ait pris un nouvel emploi depuis le 7 juin 2010 n'est en effet pas suffisant pour conclure à ce qu'un tel accord ait été trouvé.

5.

5.1.

De fait, la recourante n'a plus travaillé pour l'OAP à partir du 7 juin 2010, date de son entrée en fonction auprès des Etablissements F. (cf. contrat d'engagement de durée indéterminée du 18 juin 2010). Il reste donc à examiner si la recourante a abandonné son emploi.

5.2.

Selon un arrêt de l'ancien Tribunal administratif, il y a lieu, en l'absence de disposition légale de droit public en la matière, d'appliquer les principes jurisprudentiels dégagés en droit privé en relation avec l'article 337d CO ("Lorsque le travailleur n'entre pas en service ou abandonne son emploi abruptement sans justes motifs, l'employeur a droit à une indemnité égale au quart du salaire mensuel ; il a en outre droit à la réparation du dommage supplémentaire", art. 337d al. 1 CO) (arrêt du TA du 30 novembre 2009, réf. TA.2009.55, consid. 4). L'application de l'article 337d CO présuppose un refus conscient, intentionnel et définitif du travailleur d'entrer en service ou de poursuivre l'exécution du travail confié. Lorsque l'abandon d'emploi ne résulte pas d'une déclaration expresse du salarié, il convient d'examiner s'il découle d'actes concluants, en d'autres termes, si le comportement adopté par l'intéressé laisse supposer que celui-ci abandonne son poste. Ainsi, on se demandera si, compte tenu de toutes les circonstances, l'employeur pouvait, objectivement et de bonne foi, comprendre que le salarié entendait quitter son emploi. Selon la jurisprudence, une absence de plusieurs mois doit être considérée comme un refus intentionnel et définitif de poursuivre les rapports de travail, même si, après coup, le travailleur offre subitement et inopinément de reprendre le travail. Dans ce cas, la durée de l'absence suffit en soi pour admettre que le salarié a démontré sa volonté d'abandonner son emploi (arrêt du TA du 30 novembre 2009, réf. TA.2009.55, consid. 4b et les références).

5.3.

L'argument selon lequel la recourante serait toujours intégrée à l'OAP se trouvant dans une situation analogue à un congé sabbatique n'est pas sérieux. Celle-ci a en effet commencé à travailler pour une durée indéterminée et à un taux de 100% pour son nouvel employeur le 14 juin 2010, selon ses dires, respectivement le 7 juin 2010 selon son contrat de travail de sorte qu'elle ne pouvait, de fait, plus assumer son poste auprès de l'OAP. Depuis son départ, elle n'a au surplus jamais proposé ses services en vue de la reprise de son emploi, se contentant d'exiger qu'on lui transmette les offres de mobilité interne. On relève également que la recourante a elle-même demandé à ce qu'il soit mentionné dans son certificat de travail qu'elle avait travaillé à l'OAP jusqu'au 31 mai 2010 (cf. observation du 10 décembre 2010, p. 6).

5.4.

On se demande, par ailleurs, si la recourante a satisfait à son devoir de collaborer (ATF 128 II 139, consid. 2b) dans la mesure où elle a prétendu travailler de manière temporaire aux Etablissements F. dès le 14 juin 2010 (cf. observation du 10 décembre 2010, p. 3) alors que son contrat est prévu pour une durée indéterminée, avec une entrée en fonction fixée au 7 juin 2010. Au surplus, on relève que la recourante n'avait pas donné suite à la proposition du SRHE de lui faire parvenir un exemplaire de son contrat de travail conclu avec son nouvel employeur (cf. courrier du SRHE du 8 novembre 2010).

Quoi qu'il en soit, l'absence de la recourante de plus de 20 mois peut à elle seule être considérée comme un refus intentionnel et définitif de poursuivre les rapports de travail conformément à la jurisprudence précitée.

5.5.

Il s'ensuit que la recourante a bien abandonné son emploi le 7 juin 2010 de manière injustifiée vu l'absence de convention réglementant la fin des rapports de travail. En conséquence, c'est à juste titre que le SRHE a constaté la fin des rapports de travail au 4 juin 2010 par décision du 18 janvier 2011 comme le prévoit d'ailleurs l'ancien Tribunal administratif (arrêt du TA du 30 novembre 2009, réf. TA.2009.55, consid. 4c). Le certificat de travail de la recourante est dès lors conforme à la réalité sur ce point et n'a pas à être modifié.

6.

6.1.

Cela étant, il n'y a pas non plus lieu de donner suite à la demande d'indemnisation pour résiliation abusive et immédiate sans justes motifs respectivement pour résiliation injustifiée de la recourante dans la mesure où celle-ci a abandonné son emploi (cf. consid. 5). Au demeurant, la notion d'indemnité en droit public n'intervient qu'en cas de promotion (art. 14 al. 5 LSt), de suppression de poste (art. 44 al. 3 et 4 LSt) ou dans des cas bien particuliers désignés par le Conseil d'Etat (art. 60 LSt), cas ne couvrant pas la situation de la recourante.

7.

7.1.

Par ailleurs, la recourante a fait valoir une indemnité à titre de tort moral en raison du mobbing qu'elle aurait subi durant son emploi à l'OAP. Dans sa décision du 18 janvier 2011, le SRHE se réfère notamment à l'article 58 LPJA prévoyant dans certains cas une action de droit administratif devant le Tribunal cantonal statuant en instance unique. Cette action n'intervient toutefois qu'à titre subsidiaire et n'est ainsi pas recevable lorsque le demandeur peut faire valoir ses droits par la voie du recours (art. 59 LPJA). En conséquence, si dans un domaine ressortissant en principe à l'action de droit administratif au sens de l'article 58 LPJA l'autorité dispose néanmoins, en vertu de la réglementation légale topique applicable au litige, de la compétence de statuer par un acte fondé sur son pouvoir souverain et contraignant, la contestation peut faire l'objet d'une décision sujette à recours, excluant l'action de droit administratif (RJN 1994, p. 261 consid. 2b et les références ; cf. également RJN 2003, p. 250, consid. 1).

7.2.

Dans le cas d'espèce, l'objet du litige ne concerne ni des prestations pécuniaires découlant des rapports de service au sens de la loi et de la jurisprudence (cf. sur ce point la jurisprudence de l'ancien Tribunal administratif : RJN 1994, p. 261 consid. 2a et les références ; RJN 2003, p. 250, consid. 1b ; arrêt du TA du 15 décembre 2003, réf. TA.2003.265), ni des prestations découlant d'un contrat de droit public (RJN 2003, p. 250, consid. 1b et les références). En outre, ni l'article 58 LPJA, ni une autre loi, ne prévoient la voie de l'action pour soumettre au Tribunal cantonal un litige dans le domaine des obligations de l'employeur en matière de protection du travailleur (RJN 2003, p. 250,

consid. 1b). Il y a lieu dès lors d'examiner si, dans ce domaine, la recourante peut faire valoir ses droits par la voie du recours (RJN 2003, p. 250, consid. 1b).

7.3.

En l'occurrence, l'article 82 LSt, d'une part, prévoit que toute décision prise en vertu de cette loi par une autorité subordonnée ou par un chef de service concernant la situation d'un titulaire de fonction publique peut faire l'objet d'un recours au département compétent, puis au Tribunal cantonal.

7.4.

D'autre part, aux termes de l'article 6, alinéa 1 de la loi fédérale du 13 mars 1964 sur le travail dans l'industrie, l'artisanat et le commerce (LTr), applicable également aux administrations cantonales (art. 3a let. a LTr), pour protéger la santé des travailleurs, l'employeur est tenu de prendre toutes les mesures dont l'expérience a démontré la nécessité, que l'état de la technique permet d'appliquer et qui sont adaptées aux conditions d'exploitation de l'entreprise. Il doit en outre prendre toutes les mesures nécessaires pour protéger l'intégrité personnelle des travailleurs. L'ordonnance 3 du 18 août 1993 relative à la loi sur le travail (OLT 3) précise que l'employeur est tenu de prendre toutes les mesures nécessaires afin d'assurer et d'améliorer la protection de la santé et de garantir la santé physique et psychique des travailleurs (art. 2 al.1 OLT 3). Dès lors, la recourante, comme tout autre titulaire d'une fonction publique, doit pouvoir disposer de moyens juridictionnels susceptibles de garantir la protection offerte par les dispositions qui viennent d'être rappelées (RJN 2003, p. 251, consid. 2).

Cela étant, les garanties juridictionnelles évoquées ci-dessus sont offertes en toute hypothèse par les voies de la décision et du recours, si bien que la voie de l'action de droit administratif ne serait vraisemblablement pas ouverte dans le cas présent (RJN 2003, p. 251 s., consid. 2).

7.5.

En l'espèce, le SRHE s'est prononcé sur les prétentions en réparation du tort moral de la recourante tout en soulevant la question de sa compétence sur ce point ("nous [] rejetons [] les demandes d'indemnités, dans la mesure où elles sont recevables" ; cf. décision du 18 janvier 2011, p. 4). L'autorité de céans est dès lors compétente pour se prononcer sur la question du mobbing.

8.

8.1.

En droit privé, les actes considérés comme du mobbing sont prohibés par l'article 328, alinéa 1 CO, qui dispose : "[l]'employeur protège et respecte, dans les rapports de travail, la personnalité du travailleur; il manifeste les égards voulus pour sa santé et veille au maintien de la moralité. En particulier, il veille à ce que les travailleurs ne soient pas harcelés sexuellement et qu'ils ne soient pas, le cas échéant, désavantagés en raison de tels actes" (arrêt du TF du 4 avril 2003, réf. 2C.2/2000, consid. 2.3). L'employeur qui n'empêche pas que son employé subisse un mobbing viole ainsi les prescriptions posées à l'art. 328 CO (ATF 125 III 70 consid. 2a). L'art. 328 CO n'est en principe pas applicable comme tel aux rapports de droit public entre un fonctionnaire cantonal et l'Etat (art. 342 al. 1 CO). Sachant toutefois que comme en matière de droit privé, l'Etat a le devoir de protéger ses agents pour

leur permettre d'exercer leurs fonctions, il doit donc éviter que ceux-ci ne subissent une atteinte illicite à leur personnalité au sens des articles 28 ss CC (arrêt du TF du 11 août 2005, réf. 2P.57/2005 et 2P.58/2005, consid. 6.2). Par ailleurs, comme relevé précédemment, la LTr fixe les devoirs de l'employeur en matière de protection de la santé du travailleur (art. 6 al. 1 LTr ; cf. également art. 2 al.1 OLT 3). En résumé, une indemnité de réparation morale est due lors d'atteintes illicites à la personnalité, pour autant que la gravité de l'atteinte le justifie.

Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, le harcèlement psychologique, appelé aussi mobbing, se définit comme un enchaînement de propos et/ou d'agissements hostiles, répétés fréquemment durant une période assez longue, par lesquels un ou plusieurs individus cherchent à isoler, à marginaliser, voire à exclure une personne sur son lieu de travail (arrêt du TF du 20 juin 2003, réf. 2P.207/2002, consid. 4.2). Il n'y a cependant pas harcèlement psychologique du seul fait qu'un conflit existe dans les relations professionnelles, qu'il règne une mauvaise ambiance de travail, qu'un membre du personnel serait invité ■ même de façon pressante, répétée, au besoin sous la menace de sanctions disciplinaires ou d'une procédure de licenciement ■ à se conformer à ses obligations résultant du rapport de travail, ou encore du fait qu'un supérieur hiérarchique n'aurait pas satisfait pleinement et toujours aux devoirs qui lui incombent à l'égard du personnel. Il résulte des particularités du mobbing que ce dernier est généralement difficile à prouver, si bien qu'il faut savoir admettre son existence sur la base d'un faisceau d'indices convergents, mais aussi garder à l'esprit qu'il ne peut être qu'imaginaire, sinon même être allégué abusivement pour tenter de se protéger contre des remarques et mesures pourtant justifiées (arrêt du TF du 20 juin 2003, réf. 2P.207/2002, consid. 4.2).

8.2.

Dans le cas d'espèce, la recourante invoque d'une part un acharnement constitutif de mobbing de la part de sa collègue, Mme C., lorsque celle-ci était responsable de sa formation. Mme C. aurait ainsi sans cesse répété à la recourante qu'elle n'était pas à sa place et qu'elle aurait dû rester à son ancien poste. De plus, elle ne permettait aucune erreur et n'était pas ouverte au dialogue. La recourante se serait, en outre, vu reprocher à tort des erreurs qui se seraient produites alors qu'elle était absente en raison d'un accident sachant que Mme C. avait transmis ses dossiers à un stagiaire en son absence. On s'étonne cependant que la recourante laisse entendre que les erreurs qui lui sont reprochées soient le résultat d'un acharnement injustifié contre elle vu que, dans le cadre d'un entretien avec ses supérieurs, elle a elle-même admis une partie de ses erreurs (cf. compte-rendu de l'entretien du 30 juin 2009, p. 3).

Certes, il ressort du courrier du 23 août 2010 que la recourante a fait appel au groupe de confiance pour faire part "des difficultés relationnelles" rencontrées dans son entourage professionnel. Il n'était pourtant nullement question d'acharnement psychologique ou de mobbing au sens de la jurisprudence précitée. Sans aucun doute, la recourante a connu des problèmes de mésentente avec Mme C.. Il ressort d'ailleurs du certificat médical du 10 septembre 2010 qu'elle a été suivie médicalement pour une affection directement liée à "des problèmes relationnels à sa place de travail". Il n'y a toutefois pas lieu d'assimiler ces événements à du mobbing. Au demeurant, ses supérieurs ont résolu ce problème relationnel en plaçant la recourante dans un autre bureau. Cette dernière s'est elle-même dite satisfaite de cette mesure (cf. compte-rendu de l'entretien du 30 juin 2009, p. 4).

D'autre part, la recourante a reproché des actes de mobbing de la part de ses supérieurs en raison de leur attitude, en particulier "des constantes mises à l'épreuve, des reproches totalement injustifiés, d'une charge de travail toujours plus importante en totale inadéquation avec ses horaires, ainsi que des directives reflétant un autoritarisme déplacé, dur, injuste, blessant, rabaissant et vexatoire" (cf. mémoire de recours du 15 février 2010 [recte : 2011]). Il ne s'agit là toutefois que d'arguments énoncés de manière générale ne se rapportant vraisemblablement pas à un événement concret et qui ne semblent d'ailleurs être étayés par aucun élément de preuve. En effet, ces allégations se rapprochent plutôt d'invitations faites à la recourante de se conformer à ses obligations résultant du rapport de travail. Les supérieurs de la recourante avaient d'ailleurs émis de telles remarques dans le cadre de l'entretien du 30 juin 2009, lors duquel la recourante a notamment admis avoir commis certaines erreurs dans l'exécution de son travail (cf. compte-rendu de l'entretien du 30 juin 2009, p. 3).

8.3.

Cela étant, c'est à juste titre que le SRHE a rejeté la demande d'indemnisation pour tort moral de la recourante.

9.

En définitive et vu ce qui précède, l'autorité de céans constate que la décision objet du présent recours est conforme au droit et est maintenue. Le recours, s'avérant mal fondé, il est rejeté sans frais.

Au vu du sort de la cause, aucune indemnité de dépens n'est allouée (art. 48 al.1 LPJA).

Par ces motifs, le conseiller d'Etat chef du Département de la justice, de la sécurité et des finances,

décide:

1. Le recours du 15 février 2010 (recte : 2011) de Mme A. est rejeté;

2. Il n'est pas perçu de frais, ni alloué de dépens.

Neuchâtel, le 18 avril 2012.

Jean Studer

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