



Rapport de la commission législative au Grand Conseil
à l'appui
d'un projet de loi portant modification de la loi sur le statut
de la fonction publique (LSt) (protection contre les congés)

(Du 27 août 2014)

Monsieur le président, Mesdames et Messieurs,

1. INTRODUCTION ET PROJETS DE LOIS

En date du 26 mars 2013, les projets de loi suivants ont été déposés:

13.138

Projet de loi Veronika Pantillon

Loi portant modification de la loi sur le statut de la fonction publique (LSt.)

Le Grand Conseil de la République et Canton de Neuchâtel,
sur la proposition de la commission législative,
décète:

Article premier La loi sur le statut de la fonction publique (LSt.), du 28 juin 1995, est modifiée comme suit:

Art. 45, al. 3 (nouveau)

³(nouveau) Aucun renvoi ne peut être prononcé pendant la grossesse et au cours des seize semaines qui suivent l'accouchement.

Art. 2 La présente loi est soumise au référendum facultatif.

Art. 3 ¹Le Conseil d'Etat fixe la date d'entrée en vigueur de la présente loi.

²Il pourvoit, s'il y a lieu, à sa promulgation et à son exécution.

Neuchâtel, le

Au nom du Grand Conseil:

Le président,

Les secrétaires,

Cosignataires: R. Aeberhard, T. Bregnard, V. Leimgruber, D. Ziegler, M. Zurita, F. Jeandroz, F. Konrad, T. Buss, T. Perret, C. Maeder-Milz, P. Herrmann, A. Shah, C. Gehringer, L. Debrot, F. Fivaz, N. de Pury, M.-F. Monnier Douard, S. Barbetti Buchs, G. Würgler et D. Angst.

13.142

Projet de loi Michel Bise

Loi portant modification de la loi sur le statut de la fonction publique (LSt.)

*Le Grand Conseil de la République et Canton de Neuchâtel,
sur la proposition de la commission législative,
décrète:*

Article premier La loi sur le statut de la fonction publique (LSt.), du 28 juin 1995, est modifiée comme suit:

	<i>Art. 12</i>
Engagement provisoire	³ <i>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. (Suppression de: Le congé ne doit pas être abusif, au sens de l'article 336 du code des obligations.)</i>
	<i>Art. 12bis (nouveau)</i>
Protection contre les congés	¹ <i>Après les trois premiers mois de l'engagement, les titulaires de fonctions publiques en période probatoire sont protégés contre les congés pendant les périodes suivantes:</i> <i>a) 12 mois en cas d'accident ou de maladie professionnelle</i> <i>b) 6 mois en cas d'accident ou de maladie non professionnelle</i> ² <i>Les articles 336 à 336b (résiliation abusive) et les articles 336c et 336d du code des obligations (résiliation en temps inopportun) sont applicables à titre de droit supplétif.</i>
	<i>Art. 12ter (nouveau)</i>
Résiliation pour justes motifs (nouveau)	¹ <i>Chaque partie peut signifier en tout temps son congé avec effet immédiat pour de justes motifs.</i>
	<i>Art. 37, lettre f</i>
Causes	<i>f) le renvoi pour des motifs justifiés ou pour raisons graves; (Reste inchangé)</i>
	<i>Art. 45</i>
Renvoi pour justes motifs ou raisons graves	¹ <i>Inchangé</i> ² <i>Supprimé</i>
a) principe	<i>Art. 48</i>
d) décision	³ <i>Supprimé</i> <i>Alinéa 4 devient alinéa 3</i>
	<i>Art. 48bis (nouveau)</i>
Protection contre les congés	¹ <i>Les titulaires de fonctions publiques sont protégés contre les congés pendant les périodes suivantes:</i> <i>a) 12 mois en cas d'accident ou de maladie professionnelle</i> <i>b) 6 mois en cas d'accident ou de maladie non professionnelle</i>

²Les articles 336 à 336b (résiliation abusive) et les articles 336c et 336d du code des obligations (résiliation en temps inopportun) sont applicables à titre de droit supplétif.

Art. 48ter (nouveau)

Renvoi pour de
justes motifs

En cas de violation grave des devoirs de service, l'autorité de nomination peut procéder au renvoi du titulaire de fonction publique avec effet immédiat, cas échéant sans avertissement préalable.

Art. 2 La présente loi est soumise au référendum facultatif.

Art. 3 ¹Le Conseil d'Etat fixe la date d'entrée en vigueur de la présente loi.

²Il pourvoit, s'il y a lieu, à sa promulgation et à son exécution.

Neuchâtel, le

Au nom du Grand Conseil:

Le président,

Les secrétaires,

Motivation

Dans un arrêt du 18 janvier 2013, par les voix de trois juges contre deux, la première Cour de droit social du Tribunal fédéral a jugé qu'une fonctionnaire neuchâteloise, enceinte, en l'occurrence encore en période probatoire (deux ans), pouvait être valablement licenciée. Vu l'économie de la loi sur le statut de la fonction publique (ci-après LSt.), cette règle vaut également pour les fonctionnaires nommés. Deux juges ont considéré cette situation choquante et que la LSt. contenait en ce domaine une lacune qu'il appartenait au Tribunal fédéral de combler. Les trois autres juges ont à l'inverse retenu que l'on était en présence d'un silence qualifié, soit que cette situation résultait de la volonté du législateur, quand bien même cela ne ressort nullement des travaux probatoires de la LSt. Ces derniers juges ont néanmoins admis que la législation neuchâteloise n'était à ce sujet pas "souhaitable" (wünschenswert), en relevant que c'est au législateur qu'il incomberait cas échéant de la modifier. C'est ce que veut faire ce projet de loi, en allant toutefois au-delà de cette problématique des fonctionnaires enceintes, puisqu'il instaure également une protection contre les licenciements en cas de maladie et d'accident, aujourd'hui totalement absente de la LSt.

La modification législative proposée se justifie d'autant plus que la CCT Santé 21 de droit public prévoit, elle, une protection contre les licenciements dans les trois cas mentionnés ci-dessus. Cette modification législative vise ainsi également à supprimer une inégalité de traitement incompréhensible, en reprenant et adoptant quand nécessaire la réglementation de la CCT Santé 21.

Cosignataires: M.-C. Jeanprêtre Pittet, B. Hurni, Ph. Loup, L. Zwygart-de Falco, M. Guillaume-Gentil-Henry, B. Nussbaummer et B. Goumaz.

Ces projets ont été transmis, comme objet de sa compétence, à la commission législative.

En date du 27 janvier 2014, le projet de loi suivant a été déposé par le Conseil d'Etat:

Loi portant modification de la loi sur le statut de la fonction publique (LSt.)

Le Grand Conseil de la République et Canton de Neuchâtel,
sur la proposition de la commission législative,
décète:

Article premier La loi sur le statut de la fonction publique (LSt.), du 28 juin 1995, est modifiée comme suit:

Art. 12, note marginale

Engagement
provisoire
a) principe

Art. 12bis (nouveau)

b) protection
contre les congés
en temps
inopportun

¹*Lorsque, pendant une des périodes de protection mentionnées à l'art. 336c alinéa 1 lettres a et c du code des obligations, l'autorité compétente manifeste son intention de mettre fin aux rapports de service, elle notifie cas échéant sa décision en faisant porter son effet au prochain terme indiqué par le Code des obligations, par analogie.*

²*Si l'autorité compétente a déjà mis un terme aux rapports de service et que survient une des périodes de protection indiquées avant l'échéance de l'engagement, elle reconsidère sa décision pour en différer les effets.*

³*Dans ces cas, la période probatoire est prolongée jusqu'à la fin du mois au cours duquel s'éteint la protection.*

⁴*La période de protection suivant l'accouchement (art. 336c al. 1 lit. c CO) est de 122 jours.*

Art. 48, al. 2 et 3

²*Sinon, l'autorité de nomination prononce le renvoi du titulaire de fonction publique et lui notifie la décision moyennant un préavis de trois mois pour la fin d'un mois. L'article 12bis s'applique par analogie.*

³*En cas de violation grave des devoirs de service, l'autorité de nomination peut en tout temps procéder au renvoi du titulaire de fonction publique avec effet immédiat, cas échéant sans avertissement préalable.*

Art. 2 La présente loi est soumise au référendum facultatif.

Art. 3 ¹Le Conseil d'Etat fixe la date d'entrée en vigueur de la présente loi.

²Il pourvoit, s'il y a lieu, à sa promulgation et à son exécution.

Neuchâtel, le

Au nom du Grand Conseil:

Le président,

La secrétaire générale

2. COMPOSITION DE LA COMMISSION

La commission a siégé dans la composition suivante:

Présidente: M^{me} Veronika Pantillon
Vice-président: M. Pierre-André Steiner
Rapporteuse: M^{me} Béatrice Haeny
Membres: M^{me} Christine Fischer
M^{me} Anne Tissot-Schultess
M. Philippe Kitsos
M. Michel Bise
M. Thomas Perret
M. Florian Robert-Nicoud
M. Pascal Sandoz
M. Yann Sunier
M. Marc-André Nardin
M. André-Samuel Weber
M. Bernhard Wenger
M. Baptiste Hunkeler

Lors de la séance du 10 février 2014, M. Etienne Robert-Grandpierre a remplacé M. Yann Sunier. Lors de la séance du 20 mai 2014, MM. Mario Castioni et Lucas Fatton ont remplacé MM. Baptiste Hunkeler et Bernhard Wenger.

3. TRAVAUX DE LA COMMISSION

La commission a examiné les projets de loi en date des 10 février et 20 mai 2014. Elle a adopté le présent rapport lors de sa séance du 27 août 2014.

M. Alain Ribaux, conseiller d'Etat, chef du DJSC, a participé aux travaux de la commission.

M^{me} Veronika Pantillon et M. Michel Bise ont défendu les projets de loi.

4. EXAMEN DES PROJETS DE LOI

4.1. Proposition de traitement de la commission

A titre liminaire, il convient de préciser que la commission a décidé de traiter les projets de lois déposés par M^{me} Pantillon, M. Bise et celui déposé par le Conseil d'Etat dans un seul rapport.

Dans un arrêt du 18 janvier 2013 (8C_358/2012), le Tribunal fédéral a reconnu qu'il n'existait pas, en droit de la fonction publique neuchâteloise, de protection contre les résiliations en temps inopportun, au sens de l'article 336c CO.

Saisis des projets de loi précités, les membres de la commission législative se sont dès lors interrogés sur l'éventualité de compléter la loi sur le statut de la fonction publique (LSt.) par des dispositions:

- a) protégeant les titulaires de fonction publique nommés, contre un renvoi pendant la grossesse et au cours des 16 semaines qui suivent l'accouchement (projet de loi de M^{me} Pantillon);

- b) protégeant tous les titulaires de fonction publique, de manière générale, contre un congé ou un renvoi "en temps inopportun", sur le modèle de l'article 336c CO (projet de loi de M. Bise);
- c) protégeant tous les titulaires de fonction publique contre un congé ou un renvoi pendant une grossesse, durant les 122 jours qui suivent l'accouchement ou durant l'accomplissement d'un service obligatoire (proposition du Conseil d'Etat);

Les débats de la commission législative ont principalement portés sur les avantages et les inconvénients des règles de droit privé et de droit public régissant la fin des rapports de travail.

Selon l'arrêt du Tribunal fédéral (consid. 5.1), les rapports de travail de droit public ne sont en principe pas soumis aux dispositions du Code suisse des obligations (CO). Ainsi, le statut de la fonction publique peut être librement organisé par les cantons. Ce statut, qui est globalement plus favorable, peut comporter, par rapport au code des obligations, des contraintes plus sévères sur certains points. Les règles relatives au contrat de travail de droit privé, quant à elles, sont seulement applicables à titre subsidiaire, en cas de lacunes dans la réglementation, ou si celle-ci le prévoit.

Dans notre canton, le statut de la fonction publique fait l'objet d'une loi cantonale – la loi sur le statut de la fonction publique – qui en définit l'organisation et les modalités.

Le législateur neuchâtelois a choisi de réglementer lui-même le statut de la fonction publique et, sous réserve de la durée minimale des vacances (art. 70, al. 2 LSt.) ainsi que deux allusions à l'article 336 CO (art. 12, al. 3, et art 45, al. 2 LSt), il ne se réfère jamais aux dispositions du droit privé, plus spécialement à celles qui régissent le contrat individuel de travail (art. 319 à 342 CO), fût-ce par analogie.

Force est de constater que le législateur n'a pas prévu de restreindre ou d'interdire les possibilités du congé ou de renvoi "en temps inopportun" et, si l'on se réfère à l'arrêt du Tribunal fédéral, il ne s'agit pas là d'une lacune de la loi.

Dans ces conditions, il est apparu à la majorité des membres de la commission qu'une modification législative destinée à introduire une période de protection générale comme le prévoit l'article 336c CO n'était pas opportune.

Il s'ensuit que le projet de loi de M. Bise constituerait manifestement un corps étranger dans la loi sur le statut de la fonction publique et, partant, n'a pas été accepté par la majorité des membres de la commission.

Dans la mesure où il vise uniquement la protection de la maternité en cas de renvoi pour justes motifs ou raisons graves, le projet de loi de M^{me} Pantillon n'est pas non plus satisfaisant aux yeux des membres de la commission.

Le projet du Conseil d'Etat n'a pas non plus rencontré l'assentiment de la majorité des membres de la commission. En effet, introduire une protection également après la nomination paraît superflu étant donné que la procédure de licenciement en droit public est déjà longue et restrictive.

4.2. Position du Conseil d'Etat

Le Conseil d'Etat est d'avis que, dans la mesure où les articles 37ss LSt. ne concernent que les collaborateurs nommés, la proposition de M^{me} Pantillon du nouvel article 45, alinéa 3, LSt. ne paraît pas atteindre son but puisqu'elle ne permettrait pas une protection des collaboratrices en statut probatoire, et que, dans le cas jugé par le Tribunal fédéral, elle n'aurait donc été d'aucune utilité à la personne concernée.

Concernant la proposition de M. Bise, le Conseil d'Etat ne la trouve pas opportune car elle ne tient pas compte de la nature décisionnelle de la résiliation des rapports de service et qu'elle prévoit des indemnités alors qu'en droit de la fonction publique la sanction d'un renvoi abusif est la réintégration. De plus, la période probatoire ne pouvant pas être prolongée, elle pourrait avoir comme conséquence la nomination obligatoire

d'une collaboratrice n'ayant pas fait ses preuves durant les 24 mois de la période probatoire.

Les motifs précités ont conduit le Conseil d'Etat à déposer un nouveau projet de loi proposant d'introduire une période de protection pour la période de grossesse et au cours des 122 jours qui suivent l'accouchement, ainsi que pendant que le travailleur accomplit un service obligatoire.

Cette proposition concerne tant la période probatoire que la période post-nomination.

4.3. Projet de loi de la commission

Le projet de loi, tel que la commission législative le présente au Grand Conseil, est le fruit d'un compromis entre le souhait de certains d'introduire une protection supplémentaire générale pour les titulaires de la fonction publique, et la volonté d'autres de ne pas instaurer davantage d'éléments de droits privés dans un statut de droit public.

Il est en effet apparu aux membres de la commission que la situation en cas de grossesse, de maladie, d'accident ou d'obligations militaires des titulaires de fonction publique en période probatoire était précaire et qu'il se justifiait dès lors d'y remédier.

En droit public, durant la période probatoire, en vertu de l'article 12, alinéa 3, 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. Le motif invoqué ne devant toutefois pas être abusif au sens de l'article 336 CO.

Certes, en droit privé, les dispositions de protection en cas de résiliation en temps inopportun ne s'appliquent pas durant le temps d'essai, mais celui-ci est d'une durée de 3 mois maximum alors que la période probatoire en droit public est de deux ans.

Cette différence notable dans la durée justifie aux yeux de la commission qu'une période de protection soit introduite pour les titulaires de fonction publique en période probatoire.

Par contre, il en va différemment en ce qui concerne les titulaires de fonction publique nommés.

Selon l'article 45 LSt., le renvoi d'un titulaire de fonction publique est ordonné si des raisons d'inaptitude, de prestations insuffisantes, de manquements graves ou répétés aux devoirs de service ou d'autres raisons graves ne permettent plus la poursuite des rapports de service. Le renvoi est en principe précédé d'un avertissement (art. 46 LSt.); il est prononcé pour la fin d'un mois, moyennant un préavis de trois mois (art. 48, al. 2, LSt.).

En cas de violation grave des devoirs de service, l'autorité de nomination peut procéder au renvoi du titulaire de fonction publique avec effet immédiat, le cas échéant, sans avertissement préalable (art. 48, al. 3, LSt.).

L'obligation d'indiquer les motifs, la longueur de la procédure et la limitation des motifs ont conduit la majorité des membres de la commission à considérer qu'il n'était pas nécessaire d'introduire des périodes de protection en cas de résiliation en temps inopportun pour les titulaires de fonction publique nommés.

En effet, instaurer, en sus, une période de protection en cas de résiliation en temps inopportun reviendrait à donner une double protection à mesure que la résiliation serait d'autant plus difficile à être notifiée.

Pour ces motifs, la commission recommande au Grand Conseil d'accepter le projet de modification de loi tel que proposé par la commission législative.

4.4. Position des auteurs des projets par rapport au projet de loi de la commission

M. Bise estime qu'il est injustifié de faire une différence entre les personnes se trouvant en période probatoire et celles déjà nommées. Il considère toutefois que la solution finalement trouvée est un premier pas et, partant, accepte de s'y rallier.

M^{me} Pantillon, quant à elle, n'est pas satisfaite du compromis trouvé. Elle est d'avis que protéger les titulaires de la fonction publique uniquement pour la période probatoire n'est pas suffisant.

Le Conseil d'Etat peut se rallier au compromis trouvé par la commission législative.

4.5. Vote final

Par 14 voix contre 1, la commission a adopté le projet de loi le 27 août 2014.

5. CONCLUSION

A l'unanimité des membres présents, la commission a adopté le présent rapport le 27 août 2014. A l'unanimité des membres présents, la commission recommande au Grand Conseil d'adopter le projet de loi ci-après.

Veillez agréer, Monsieur le président, Mesdames et Messieurs, l'assurance de notre considération distinguée.

Neuchâtel, le 27 août 2014

Au nom de la commission législative:

La présidente

V. PANTILLON

La rapporteure,

B. Haeny

Loi portant modification de la loi sur le statut de la fonction publique (LSt.) (protection contre les congés)

*Le Grand Conseil de la République et Canton de Neuchâtel,
sur la proposition de la commission législative, du 27 août 2014,
décrète:*

Article premier La loi sur le statut de la fonction publique (LSt.), du 28 juin 1995, est modifiée comme suit:

Art. 12, note marginale

Engagement
provisoire
a) principe

Art. 12a (nouveau)

b) protection
contre les congés
en temps
inopportun

¹*Lorsque, pendant une des périodes de protection mentionnées à l'article 336c, alinéa 1, lettres a, b et c du code des obligations, l'autorité compétente manifeste son intention de mettre fin aux rapports de service, elle notifie cas échéant sa décision en faisant porter son effet au prochain terme indiqué par le Code des obligations.*

²*Si l'autorité compétente a déjà mis un terme aux rapports de service et que survient une des périodes de protection indiquées avant l'échéance de l'engagement, elle reconsidère sa décision pour en différer les effets.*

³*Dans ces cas, la période probatoire est prolongée jusqu'à la fin du mois au cours duquel s'éteint la protection.*

⁴*La période de protection suivant l'accouchement (art. 336c, al. 1 lit. c CO) est de 122 jours.*

Art. 2 La présente loi est soumise au référendum facultatif.

Art. 3 ¹Le Conseil d'Etat fixe la date d'entrée en vigueur de la présente loi.

²Il pourvoit, s'il y a lieu, à sa promulgation et à son exécution.

Neuchâtel, le

Au nom du Grand Conseil:

Le président,

La secrétaire générale,