

Fribourg, le 30 septembre 2020

Réponse à la Consultation portant sur la Loi modifiant la loi sur le personnel de l'Etat et ordonnance modifiant le règlement du personnel de l'Etat

Madame, Monsieur,

Le Parti socialiste fribourgeois (PSF) vous remercie de l'avoir associé à la consultation de la révision de la loi citée en titre.

1. Remarques générales

En préambule, et comme remarque générale, le Parti socialiste fribourgeois constate que la demande des député-e-s portait sur une révision totale de la loi. Or, force est de constater que les modifications proposées ne sont pas très nombreuses. Le PSF profitera donc de cette opportunité pour proposer d'autres adaptations.

2. Maintien des arts. 14 et 15 LPers

L'AP-LPers propose de supprimer l'art. 14 et 15 LPers, soit la commission consultative en matière du personnel. Les arguments avancés dans le rapport explicatif ne convainquent pas. En effet, il conviendrait plutôt de faire siéger plus régulièrement la commission, afin qu'elle soit en mesure d'agir selon ses attributions de l'art. 15 LPers, au lieu de la supprimer.

3. Maintien de l'art. 25 al. 3 LPers

L'AP-LPers propose de supprimer l'art. 25 al. 3 LPers. Le rapport explicatif ne comporte aucun commentaire utile à ce sujet. Or, l'art. 25 al. 3 LPers correspond à la norme de délégation qui fonde les arts. 15 à 19 RPers. Il convient dès lors de maintenir cet alinéa.

4. Lettre d'avertissement (art. 39 al. 1 et 2 et 45 AP-LPers)

Contrairement à ce qui est soutenu dans le message explicatif, le fait que la loi ne parle plus « d'avertissement », mais de « lettre d'avertissement », ne modifie en rien le caractère de décision au sens de l'art. 4 CPJA de cette lettre d'avertissement. Partant, même avec une lettre d'avertissement, il sera toujours possible d'interjeter un recours. En effet, déjà actuellement, l'avertissement en tant que décision susceptible de recours (plusieurs fois confirmé par le TC, notamment arrêt TC 601 2018 273 du 27 juin 2019) doit être notifiée à la personne concernée par écrit (art. 4 et 66 CPJA), soit par une lettre. La jurisprudence du TF et du TAF concernant la LPers fédérale et auquel fait référence le message explicatif se réfère à la différence entre l'avertissement disciplinaire (*disziplinarische Verwarnung*; art. 25 LPers/féd. et art. 99 OPers/féd.) et l'avertissement qui précède un licenciement (*Mahnung*; art. 10 al. 3 LPers/féd.; cf. notamment arrêt du TAF A-6699/2015 du

21 mars 2016 consid. 3.1 et 3.2). Dans la mesure où la « lettre d'avertissement » proposée dans l'avant-projet déploie exactement les mêmes effets que l'avertissement de la LPers actuelle (et resterait, dès lors, une décision susceptible de recours), mais que la précision de la « lettre d'avertissement » prête à confusion, nous rejetons la modification proposée à l'art. 39 al. 1 AP-LPers et proposons le maintien de l'art. 39 al. 1 LPers actuelle et la modification de l'art. 39 al. 2 AP-LPers en ce sens que le mot « lettre » soit supprimée.

→ Art. 39 al.1 et 2, art. 45 al. 2 : Remplacer « lettre d'avertissement » par « avertissement »

5. Maintien de la possibilité de la réintégration à l'art. 41 LPers

L'AP-LPers propose de supprimer la réintégration comme conséquence d'un licenciement abusif. Nous nous opposons à cette modification et soutenons le maintien de l'art. 41 al. 1 LPers dans sa teneur actuelle. En effet, il est particulièrement choquant de constater qu'avec l'avant-projet, par ex., une personne peut être licenciée en raison de sa grossesse ou durant sa grossesse (art. 46 al. 1 let. f et g LPers) et malgré tout, une réintégration est exclue (art. 46 al. 2 LPers en lien avec l'art. 41 al. 1 AP-LPers). A tout le moins, la question de la réintégration doit être réglée comme à la Confédération, soit comme possibilité pour certaines « catégories » de licenciements abusifs (art. 34c LPers/féd.).

6. Incapacité de travail (art. 48 AP_LPers)

Nous saluons l'abrogation de « complets ou partiels » (suivant lorsque sa durée dépasse 365 jours d'incapacité). En effet, cette disposition entraînait des situations injustes :

Pour exemple, dans le cas où une personne était en incapacité de travail partielle, par exemple à 50%, pour le calcul, elle était considérée comme étant en incapacité de travail complète.

Plus grave encore, au cas où une personne travaille à son taux de travail contractuel, mais présente un certificat médical pour une dispense de travail de plus de neuf heures consécutives, ou de travail de nuit, au bout de 360 jours dans une période de 540 jours consécutifs, son contrat était dénoncé.

→ Il y a lieu de modifier également les art. 6 et art 16. de l'Ordonnance 122.72.18 du 16 septembre 2003 sur la garantie de la rémunération en cas de maladie et d'accident du personnel de l'Etat.

7. Lancement d'alertes (art. 62 AP-LPers)

Le système actuel et préconisé par l'art.62 AP-LPers ne nous semble toujours pas protéger de manière suffisante les lanceurs d'alertes. Afin d'améliorer cette protection, il conviendrait de profiter de la présente révision pour instaurer une procédure de dénonciation sécurisée (anonyme) auprès de l'Inspection des finances, à l'instar de ce qui est prévu au niveau fédéral à l'art. 22a LPers/féd. avec le Contrôle fédéral des finances (cf. également:

<https://www.bkms-system.ch/bkwebanon/report/clientInfo?cin=5efk11&c=-1&language=fre>).

8. Primes (art. 92 AP-LPers)

La norme de délégation de l'art. 92 AP-LPers est formulée de manière trop ouverte, respectivement pas assez précise. En effet, il convient à tout le moins de préciser déjà dans la loi qu'il existe un droit à une prime.

→ Proposition : « Al. 1 : Le collaborateur ou la collaboratrice a droit à une prime récompensant les prestations exceptionnelles individuelles ou d'un groupe. Al. 2 : Le Conseil d'Etat fixe par voie d'ordonnance les modalités de calcul et d'attribution de cette prime. »

9. Primes de fidélité / gratification (art. 98 AP-LPers)

Si on peut saluer la volonté du Conseil d'Etat de récompenser la fidélité des employés plus rapidement, il ne faudrait pas que ceci soit au détriment des collaborateurs de longue durée. Dans ce sens, il faudra faire attention dans le cadre d'un régime transitoire adapté, au fait que les collaborateurs ayant plus de 20 ou 30 ans d'ancienneté ne voient leur prime de fidélité annulée ou reportée de plusieurs années en raison de l'entrée en vigueur de la nouvelle loi. Finalement, avec cette modification, l'Etat employeur récompensera un plus grand nombre de collaborateurs mais en diminuant la prime. Exemple : les primes actuelles sont octroyées après 25 et 35 ans de service. Un employé d'Etat avec 35 ans de service obtient donc par exemple deux fois 4 semaines de congé s'il choisit ce mode de prime. Cela fait un total de 8 semaines. Avec la nouvelle version de l'article 98, un employé d'Etat avec 35 ans de service obtiendra 2 semaines pour chaque période de dix ans, donc au total : 6 semaines de congé. Dans ce sens, les collaborateurs récents gagneront alors que les collaborateurs engagés depuis plus longtemps perdront une partie de la prime.

→ Proposer un régime transitoire qui ne pénalise pas les employé-e-s ayant 20 ou 30 ans d'ancienneté.

10. Congé paternité (art. 114 AP-LPers)

Le 27 septembre 2020, le peuple suisse a accepté un congé de paternité de deux semaines. L'Etat, en employeur modèle, devrait aller au-delà de ce minimum et proposer 30 jours. C'est d'ailleurs ce que propose la Ville de Fribourg à ses employés.

→ Art. 114a al. 1 : le collaborateur a droit à un congé payé de paternité de 30 jours ouvrables.

11. Pénibilité (art 116a AP-LPers)

La norme de délégation de l'art. 116a AP-LPers est formulée de manière trop ouverte. Il convient à tout le moins de définir, dans les grandes lignes, la pénibilité et, surtout, les conséquences des activités pénibles ou à risques accrus (toujours dans les grandes lignes).

→ Compléter l'article 116a avec une définition de la pénibilité.

12. Variante pour la contribution à la FEDE ou au SSP (art. 128a AP-LPers)

Il convient en préambule de rappeler la distinction entre la FEDE et le SSP. La FEDE est une association faîtière qui regroupe et coordonne les associations de personnel qui en sont membres. D'après ses statuts, la FEDE a pour but de défendre les intérêts généraux du personnel de l'Etat de Fribourg. En ce sens le personnel en entier bénéficie de son travail. Les autres organisations reconnues comme partenaires sont des associations de membres ou des syndicats dont le but est la défense de leurs membres. (Exemple : "Le SSP défend les intérêts collectifs et individuels de ses membres" <https://ssp-vpod.ch/nous-rejoindre/service/representation-syndicale/>)

Une association faîtière permet à l'Etat de limiter les interlocuteurs, elle devrait donc pouvoir obtenir une subvention lui permettant une gestion autonome. Cependant une contribution volontaire des

employé-e-s permet de les rendre attentives et attentifs à l'existence d'une faïtière de coordination. Les employé-e-s restent évidemment libres de rejoindre un syndicat ou tout autre association.

Ainsi nous proposons une variante 1bis qui donne à la FEDE la mission de redistribuer une part de cette contribution aux associations reconnues qui ne seraient pas membres de la FEDE.

→ Art. 128a al. 6 nouveau : La FEDE a pour mission de redistribuer une partie des cotisations aux partenaires tels que cités à l'article 128 al.1 qui ne seraient pas membres de la FEDE.

Pour la variante 2, nous relevons cependant que son titre mentionne un "partage entre la FEDE et le SSP". Mais le texte de loi indique la possibilité de verser à une organisation syndicale reconnue. Il s'agit donc bien d'un choix large. Il conviendrait donc de préciser que ces organisations sont celles mentionnées comme partenaires dans l'article 128 al. 1. En effet, la FEDE n'est pas une organisation syndicale à proprement parler mais une fédération d'organisations et d'associations, même constat pour les associations citées. En cas d'acceptation de la variante 2:

→ Art 128a, variante 2: (...) en faveur d'une organisation partenaire telle que citée à l'article 128.

→ Le PS se prononce en faveur de la variante 1bis.

13. Modification de l'art. 134a al. 1 et 2 CPJA

Nous proposons de profiter de la présente révision de la LPers pour également modifier l'art. 134a al. 2 CPJA ou alors de transposer les dispositions de l'art. 134a CPJA dans la LPers (avec la modification proposée ci-après de l'art. 134a CPJA). En effet, selon l'art. 134a al. 2 CPJA, la procédure de recours devant le Tribunal cantonal est gratuite dans la mesure prévue en matière de prud'hommes ainsi que dans les cas soumis à la législation sur l'égalité entre femmes et hommes. Cette règle vaut également pour les recours devant le préfet et devant le Tribunal cantonal qui portent sur les rapports de travail du personnel soumis à la loi sur les communes. Partant, en application de l'art. 134a al. 2 CPJA en lien avec l'art. 114 let. c CPC, la procédure de recours devant le Tribunal cantonal est actuellement gratuite jusqu'à une valeur litigieuse de Frs. 30'000.00. Or, l'art. 41 al. 1 AP-LPers propose de supprimer la possibilité de la réintégration, tout en augmentant le montant de l'indemnité pour licenciement injustifié à 18 mois. Partant, en cas de contestation devant la TC du licenciement, la valeur litigieuse de Frs. 30'000.00 sera toujours très facilement dépassée (avec un salaire brut de Frs. 4'000.00 il suffit de demander 8 mois d'indemnité pour que la procédure ne soit plus gratuite). Or, le risque de devoir supporter des frais judiciaires peut décourager la contestation d'un licenciement devant le Tribunal cantonal.

Partant, nous proposons de rendre entièrement gratuit également la procédure de recours devant le Tribunal cantonal, indépendamment de la valeur litigieuse et à l'instar de ce qui est prévu au niveau fédéral à l'art. 34 al. 2 LPers/féd.

14. Modification de l'art. 46 LPers

Nous proposons de profiter de la présente révision de la LPers pour également modifier l'art. 46 LPers. En effet, dans sa teneur actuelle, l'art. 46 LPers ne prévoit aucune protection contre le licenciement durant une incapacité de travail pour cause de maladie ou d'accident, contrairement, par ex., à l'art. 336c al. 1 let. b CO. L'art. 46 al. 1 let. f LPers prévoit uniquement une protection contre un licenciement en raison d'une maladie ou d'une accident. Or, à juste titre, l'art. 46 al. 1 let. f et g LPers fait, pour la grossesse, une différence entre « en raison » et « durant ». Il convient dès lors de profiter de la présente révision pour combler cette lacune. Au niveau de la formulation, en renvoi à l'art. 336c al. 1 CO paraît indiqué, à l'instar de l'art. 34c al. a let. b LPers/féd.

* * * * *

C'est avec ces considérations que nous vous transmettons notre prise de position sur l'avant-projet de loi cité en titre. Nous vous prions de croire, Madame, Monsieur, à notre considération distinguée.

Pour le PSF,

Rose-Marie Rodriguez, députée,
Chantal Pythoud, députée,
Elias Moussa, député,
Benoît Piller, député