

A V I S

de la Chambre des Fonctionnaires

et Employés publics

sur

le projet de loi fixant les conditions et les modalités de l'accès du fonctionnaire à une carrière supérieure à la sienne, et modifiant certaines dispositions contenues dans d'autres lois

Par dépêche du 10 juillet 1990, Monsieur le Ministre de la Fonction publique a demandé l'avis de la Chambre des Fonctionnaires et Employés publics sur le projet spécifié à l'intitulé.

Ce projet a pour but principal de remplacer par une loi le règlement grand-ducal du 5 février 1979 fixant les conditions et les modalités de la carrière dite "ouverte". Le recours à la loi s'impose du fait que le Gouvernement accepte la proposition de placer hors cadre les fonctionnaires changeant de carrière. En effet, le projet s'inspire partiellement du mémoire que la Chambre des Fonctionnaires et Employés publics avait élaboré fin 1989 et qui contenait "des propositions visant à rendre le texte (de 1979) plus transparent et à garantir des chances égales et des conditions équitables à tous les fonctionnaires" désirant changer de carrière.

La Chambre salue la bonne volonté du Gouvernement de réformer la matière et elle se déclare en principe d'accord avec le texte sous avis. Toutefois, elle demande qu'il soit tenu compte, dans une plus large mesure, des vues de la Chambre présentées dans le mémoire précité. Aussi va-t-elle y revenir dans le cadre de l'examen du texte qui suit.

Comme les idées évoluent, la Chambre n'entend pas se limiter à rappeler les observations de son mémoire, mais elle profite de l'occasion pour soumettre au Gouvernement l'une ou l'autre proposition nouvelle, motivée par les enseignements des derniers mois.

* * *

Examen du texte

Article 1er

L'article 1er ne donne pas lieu à remarque.

Article 2

Au paragraphe 5 de l'article 2, il y a lieu de redresser un oubli en ajoutant le grade de computation de la bonification d'ancienneté "D8", ceci pour tenir compte du tableau indiciaire spécial introduit par la loi du 27 août 1986 pour l'administration des Douanes.

Aux termes du paragraphe 6, tel qu'il est proposé par le Gouvernement, les différents départements ministériels seront désormais considérés comme formant une seule et même administration. Dès lors, les contestations relatives au calcul de l'effectif théorique et au(x) règlement(s) fixant la matière de l'examen de contrôle (prévu pour le passage de la carrière moyenne à la carrière supérieure) appartiendront au passé. Comme il s'agit de la réalisation d'une revendication de la Chambre, celle-ci ne peut qu'y marquer son accord.

Article 3

Alors que le texte actuellement en vigueur prévoit que 15% de l'effectif total théorique d'une carrière donnée sont autorisés à changer de carrière, le projet sous avis propose de porter ce pourcentage à 20.

Bien que cette mesure semble être une amélioration, la Chambre ne peut pas marquer son accord avec cette proposition. En effet, deux arguments s'y opposent.

D'une part, le relèvement de 5% sera sans effet pour certaines carrières dans certaines administrations, ceci pour la simple raison que, du point de vue arithmétique et si l'on tient compte des arrondis, il n'y a pas de différence entre 15% ou 20% de 15 par exemple. Dans les deux cas, le nombre maximum de fonctionnaires admis à changer de carrière sera de trois.

D'autre part, la fixation d'un pourcentage déterminé entraînera inévitablement des situations iniques dans les administrations où l'effectif des carrières immédiatement inférieures est relativement important par rapport aux cadres supérieurs.

Pour ces raisons, la Chambre se doit de maintenir sa proposition initiale, à savoir la fixation de deux pourcentages différents, soit par exemple 20% de l'effectif de la carrière de destination ou 5% de celui

de la carrière de départ, étant entendu que le calcul le plus favorable sera appliqué dans tous les cas. La Chambre est consciente que cette formule modifiera passagèrement les structures de certaines administrations, mais elle fait remarquer que l'occupation des quelques postes hors cadre ne se fera que progressivement. Par ailleurs, il faut se rendre compte du fait que, dans l'état actuel des choses, les effectifs des différents cadres ne sont plus fixés en nombres absolus par les lois organiques, mais qu'il appartient au Gouvernement en conseil de les adapter aux besoins des administrations et services (cf. lois budgétaires annuelles). En outre, il est à prévoir que les mutations en cours dans l'enseignement entraîneront à moyen terme la nécessité de réajuster les niveaux de recrutement et de refixer les effectifs de la plupart des carrières publiques.

Article 4

L'article 4, qui exclut certaines catégories de fonctionnaires du changement de carrière, reste inchangé par rapport au texte actuel.

La Chambre regrette que les propositions faites in fine de son mémoire et relatives à l'accès de la carrière ouverte pour d'autres carrières, dont celle du commis des douanes, n'aient pas été retenues par le Gouvernement.

La Chambre demande donc au Gouvernement de tenir compte de sa proposition afférente et de l'inclure dans le présent projet de loi.

Article 5

L'article 5 fixe la procédure à suivre par le fonctionnaire qui désire changer de carrière. A ce sujet, la Chambre rappelle les vues qu'elle avait déjà présentées dans son mémoire du 28 novembre 1989:

"La Chambre des Fonctionnaires et Employés publics est d'avis que, pour que la promotion sociale, qui est le but du règlement sous examen, soit effectivement réalisée dans la mesure voulue, toute vacance dans une carrière accessible par changement doit, tant que le pourcentage prévu n'est pas atteint, être prioritairement réservée au recrutement interne ... Jusqu'à ce que le contingent réservé dans chaque carrière soit atteint - et par après, dès qu'une vacance s'y produit - il y a lieu d'organiser des examens respectivement de promotion et de contrôle réservés aux fonctionnaires qui désirent changer de carrière."

Par ailleurs, la Chambre réitère sa proposition de ne pas seulement publier ces vacances de postes au Mémorial - que tout le monde n'a pas l'occasion de consulter régulièrement - mais de les porter à la connaissance des intéressés par la voie d'affiches et de lettres circulaires.

Dans ce contexte, la Chambre des Fonctionnaires et Employés publics aimerait placer une remarque générale concernant les suites réservées à son mémoire. En effet, même si la Chambre comprend parfaitement que toutes ses propositions n'ont pas pu être retenues, elle s'attendait quand-même à lire les raisons ayant conduit à l'élimination de telle ou telle idée. Bien que l'exposé des motifs, par une remarque générale, juge leur écartement nécessaire parce que "la réalisation (en) aurait dépassé le cadre du présent projet", le commentaire des articles, au lieu de justifier cette affirmation par des arguments objectifs, ne souffle mot à propos de l'article 5 par exemple. A quoi servent donc les recommandations constructives si elles sont traitées avec pareil dédain?

Article 6

L'article 6 prévoit le placement hors cadre des fonctionnaires ayant réussi leur changement de carrière. En cela, il donne satisfaction à une revendication de la Chambre, qui l'approuve donc.

Toutefois, deux remarques s'imposent.

D'après le commentaire des articles, tout changement de carrière sera dorénavant accompagné d'une promotion. Le texte de l'article 6 cependant dispose seulement que "le fonctionnaire ... est placé ... au grade qui est immédiatement supérieur à celui qu'il avait atteint", sans préciser l'échelon auquel il aura droit dans son nouveau grade. Il y a donc lieu de préciser que ce changement de grade se fait selon les dispositions de l'article 5, paragraphe 1, de la loi sur les traitements (qui règle la promotion).

La deuxième remarque concerne la bonification accordée au fonctionnaire en vue de l'application de la loi d'harmonisation des avancements.

Si la Chambre se déclare tout à fait d'accord avec les bonifications prévues, elle demande cependant de compléter l'article 6 par une disposition garantissant qu'aucun fonctionnaire d'une carrière immédiatement supérieure ne pourra être dépassé en traitement par un collègue de même ancienneté de service accédant à cette même carrière par le biais de la carrière ouverte. La Chambre fait confiance aux auteurs du projet pour rédiger une clause en ce sens.

Article 7

Suivant le texte actuellement en vigueur, la première condition que doit remplir le fonctionnaire pour être admis à changer de carrière est d'"avoir au moins dix années de service". Le Gouvernement projette de compléter cette condition par l'ajout des termes "depuis la date de son admission au stage".

La Chambre est d'accord que cette précision contribuera à éviter à l'avenir des discussions au sujet des périodes de service à mettre en compte. Toutefois, elle aurait préféré voir utiliser la formule qu'elle avait proposée dans son mémoire, à savoir 7 années de service depuis la nomination définitive. En effet, la durée de la période de stage diffère d'une carrière à l'autre; en plus, des cas d'exception ou de tempérament aux conditions de stage sont prévus par des règlements grand-ducaux. Comme les auteurs du projet entendent de toute façon écarter toutes les périodes au service auprès de l'Etat antérieures au stage administratif (donc celles y passées en qualité d'employé ou d'ouvrier), la Chambre en reste à sa proposition d'écarter également la période du stage, ceci pour la raison expliquée ci-dessus.

Article 8

Les modifications proposées pour l'article 8 - mise en concordance de la terminologie avec la loi d'harmonisation et suppression de la prise en compte du résultat à l'examen de fin de stage pour la fixation de l'ordre des promotions - répondent entièrement aux propositions de la Chambre. Elle y marque donc son accord.

Article 9

Le nouveau texte de l'article 9 contient un ajout précisant ce qu'il y a lieu d'entendre par "vacance de poste". De l'avis de la Chambre, cet ajout est cependant superflu alors que l'agent changeant de carrière sera dorénavant placé hors cadre dans sa nouvelle carrière qui, de ce fait, ne doit pas nécessairement offrir une vacance de poste! Pour le fonctionnaire intéressé, la seule obligation conditionnant le passage à une carrière supérieure à la sienne - à côté d'avoir réussi à l'examen de promotion de la carrière immédiatement supérieure évidemment - est celle de rentrer dans le contingent autorisé par l'article 3.

Dès lors, le paragraphe 1er de l'article 9 peut se borner à stipuler que le fonctionnaire "... bénéficie ... d'une promotion suivant les modalités de l'article 6 qui précède".

Pour le reste, afin d'éviter des contestations pouvant naître en relation avec le contingent fixé à l'article 3, la Chambre réitère sa proposition de ne pas admettre à l'examen de promotion de la carrière immédiatement supérieure des fonctionnaires désirant changer de carrière, s'il n'y a pas de vacances de postes dans le cadre du contingent en question.

Articles 10 et 11

Pas de remarque.

Articles 12 à 14

Comme il s'agit de dispositions parallèles à celles des articles 7 à 9 qui précèdent, la Chambre renvoie à ses remarques y relatives.

Articles 15 et 16

Pas de remarque.

Article 17

Le texte de l'article 17 étant parallèle à celui de l'article 7, les remarques faites à l'égard de ce dernier valent évidemment, dans la même mesure, pour le présent article.

Ensuite, la Chambre renvoie à sa remarque relative à l'article 2 ci-dessus pour demander l'ajout du grade de computation de la bonification d'ancienneté "D8" à l'article 17.

Par ailleurs, la Chambre ne voudrait cependant pas manquer de dûment saluer le fait que l'omineux paragraphe 4 (choix ministériel), qui, dans l'ancien texte, ouvrait toute grande la porte à l'arbitraire et au favoritisme, ne figure plus dans le projet sous avis.

Par contre, la Chambre est beaucoup plus réservée en ce qui concerne les notions de "recrutement externe" et "recrutement interne" nouvellement ajoutées au texte. En effet, si le texte se limite à dire que "la publication ... (au Mémorial de toute vacance de poste dans la carrière supérieure) doit préciser à chaque fois si elle doit être pourvue d'un titulaire par voie de recrutement externe ou par voie de recrutement interne", il sera tout à fait loisible au Gouvernement de barrer l'accès à la carrière supérieure aux fonctionnaires de la carrière moyenne en ne publiant tout simplement que des vacances à pourvoir par voie de recrutement externe!

En renvoyant à sa remarque faite au sujet de l'article 5 qui précède, la Chambre des Fonctionnaires et Employés publics insiste que l'article 17 soit complété par une disposition mettant obstacle à la possibilité d'abus ci-avant relevée.

Article 18

ad 1

Le paragraphe 1er de l'article 18 répond entièrement aux vues de la Chambre en ce qu'il prévoit un examen-concours pour départager les candidats de la carrière moyenne briguant un emploi dans la carrière supérieure.

Pour ce qui est de la matière sur laquelle portera cet examen-concours, la Chambre est d'accord avec la proposition de la fixer pour chaque administration par règlement grand-ducal. Toutefois, elle exprime d'ores et déjà son souhait de ne pas voir modifier ces règlements pour les adapter, de cas en cas, à la tête du client.

Finalement, la Chambre est d'avis que l'administration doit être chargée de fournir la documentation spéciale à étudier par les intéressés, et ceci dès la mise en vigueur de la présente loi.

ad 2

Ce paragraphe dispose que "le fonctionnaire ayant réussi audit examen-concours est nommé ...".

Pour des raisons évidentes, la Chambre demande de dire: "le lauréat du concours" ou encore "le fonctionnaire qui s'est classé premier audit examen-concours".

ad 3

La Chambre estime qu'il y a lieu de préciser le terme "échec". En effet, un fonctionnaire de la carrière moyenne peut très bien "réussir" à l'examen-concours pour la carrière supérieure sans pour autant se classer en rang utile pour être nommé. Dans ce cas, il doit évidemment pouvoir se présenter au prochain examen-concours avant le délai de trois ans imposé à ceux qui ont "échoué" lors d'une première tentative, c'est-à-dire qui n'ont pas obtenu le nombre de points requis.

Article 19

Pas de remarque.

Article 20

Après mûre réflexion, la Chambre des Fonctionnaires et Employés publics est d'avis qu'il y a lieu de biffer le point 3 de cet article et d'instituer, à côté de la commission de contrôle, un jury indépendant chargé de "procéder à l'examen-concours prévu à l'article 18".

En effet, selon l'état actuel des choses, et selon les données statistiques jointes à l'exposé des motifs, la commission de contrôle a dû se désavouer elle-même, au cours des 11 années écoulées, dans plus d'un cas sur deux. La commission a émis un avis positif sur 137 demandes de changement de carrière. En d'autres termes, elle a donc déclaré 137 fonctionnaires aptes à changer de carrière. Or, seulement 66 (ou 48%) des intéressés ont effectivement pu prouver leur aptitude en réussissant à l'examen auquel ils ont dû se soumettre par la suite.

Sans vouloir parler d'une "séparation des pouvoirs", la Chambre estime qu'une deuxième commission constitue la voie la plus élégante pour éliminer cette incohérence.

Pour le reste, la Chambre demande le droit de proposer un observateur à l'examen-concours pour le passage à la carrière supérieure, cet examen ne tombant pas d'office sous le champ d'application du règlement grand-ducal modifié du 13 avril 1984 concernant la procédure des commissions d'examen.

Articles 21 et 22

Ces articles concernent la composition et le fonctionnement de la commission de contrôle prévue à l'article précédent.

La seule différence par rapport au texte initial de 1979 concerne les délais dans lesquels la commission est tenue d'accomplir tel ou tel acte: ils ont tous été supprimés.

Toutefois, le rédacteur du commentaire des articles ne semble pas être au courant de ces modifications. Autrement, il aurait au moins pu les signaler à défaut de les expliquer.

D'après des brins d'informations que la Chambre a pu recueillir, les délais en question auraient été beaucoup trop courts pour permettre à la commission de les respecter, surtout pendant des périodes de congé. Si tel est le cas, pourquoi alors vouloir en faire un secret? Ce n'est certainement pas en procédant de cette façon que le Gouvernement réussira à gagner la confiance des instances consultatives.

Article 23

Même si la Chambre n'avait présenté aucune observation au sujet de l'article 23 dans son mémoire du 28 novembre 1989, elle est aujourd'hui à se demander si les critères d'après lesquels sont appréciés les candidats à la carrière ouverte, à savoir la qualité du travail, l'assiduité, la valeur personnelle et la capacité d'assumer des responsabilités supérieures, répondent tous dans la plus large mesure possible à un souci d'objectivité et de transparence.

Le deuxième alinéa de cet article crée la possibilité d'exclure du bénéfice du changement de carrière tout candidat venant de ou voulant aller vers une autre administration. Cette mesure est apparemment justifiée par l'intérêt du service. Etant donné que cette disposition ne manquera pas d'entraîner à nouveau l'arbitraire et le favoritisme (que le projet se propose justement d'écarter - voir à ce sujet l'article 17), la Chambre s'y oppose, ceci d'autant plus qu'elle n'a pas réussi à trouver un lien entre le texte du deuxième alinéa et son commentaire.

Subsidiairement, elle voudrait faire remarquer aux auteurs du projet que, si elle a bien compris le texte, le début de phrase "En cas de recrutement interne d'un candidat" constitue un parfait non-sens alors que, d'une part, le changement de carrière par le biais de la carrière ouverte est justement appelé "recrutement interne", et que, d'autre part, la commission de contrôle n'intervient de toute façon pas au niveau du recrutement par voie externe.

Article 24

Cet article sera complété, entre autres, par l'ajout suivant:

"L'avis de la commission est pris à la majorité des voix, l'abstention n'étant pas permise. En cas de partage des voix, celle du président est prépondérante."

Même si cet alinéa n'a guère besoin de commentaire, celui-ci aurait néanmoins pu rendre le lecteur attentif au fait que l'article 24 ne serait pas repris tel quel dans la nouvelle loi.

L'affaire est plus grave en ce qui concerne la dernière phrase de cet article. Il s'agit également d'un ajout, qui est cependant moins clair et qui aurait certainement gagné à être commenté. En effet, il dispose que "l'avis est transmis au Premier Ministre et au Ministre du ressort pour décision." Qui décide? Le Premier Ministre? Le Ministre du ressort? Les deux?

Le Premier Ministre étant le chef de l'administration gouvernementale, visée dans ce contexte, la Chambre propose de terminer cette phrase en disant "au Ministre du ressort et au Premier Ministre, qui décide".

Article 25

Pas de remarque.

Article 26

Pas de remarque, sauf qu'il y a lieu de renvoyer, à la troisième ligne, non plus à l'article 23, mais à l'article 22 (qui est l'ancien article 23).

Articles 27 et 28

Même si le Gouvernement n'a pas retenu la formulation que la Chambre des Fonctionnaires et Employés publics avait proposée dans son mémoire, elle croit pouvoir donner son aval aux articles 27 et 28.

Toutefois, elle doit maintenir sa revendication répétée à l'article 5 qui précède et demander la publication des postes vacants par voie d'affichage, et non seulement "à la demande des intéressés".

Article 29

L'article 29 concerne le classement au tableau d'avancement du fonctionnaire ayant changé de carrière. Il y est prévu de lui accorder un certain nombre de points "pour le critère de l'ancienneté".

Si l'on se met bien en mémoire que la carrière ouverte est censée permettre à une minorité de fonctionnaires d'accéder à une carrière supérieure à la leur, et que ceux-ci devront encore prouver leur qualification en réussissant à l'examen prévu, l'on doit se poser la question si une bonification, pour quelque raison que ce soit, est justifiée. Ne faut-il pas, au contraire, accorder au départ des chances égales à tous les concurrents?

Dès lors, la Chambre propose de supprimer l'article 29. La numérotation des articles suivants est à adapter en conséquence.

Article 30 (deviendra l'article 29)

L'article 30 est la reproduction, mot pour mot, de l'ancien article 6 qui garantit le maintien de toutes les dispositions existantes plus favorables. S'il n'y a rien à redire au sujet de cette clause, la Chambre aimerait toutefois être renseignée sur les raisons ayant amené les auteurs à la faire figurer parmi les "Dispositions transitoires". Serait-ce une indication qu'elle sera supprimée à la prochaine occasion?

Dans ce contexte, la Chambre rappelle qu'elle plaide en faveur d'une disposition évitant les dépassements en traitement qu'elle a évoqués lors de l'analyse de l'article 6 ci-dessus.

Article 31 (deviendra l'article 30)

Cet article permet l'accès au grade 8 d'un fonctionnaire de la carrière de l'expéditionnaire à l'administration de l'emploi, qui, régulièrement admis à changer de carrière et après avoir réussi à l'examen de promotion de la carrière du rédacteur, n'a pas pu être classé dans cette carrière, faute de vacance de poste.

La Chambre est évidemment d'accord avec cette mesure; elle ne peut cependant s'empêcher de faire remarquer que pareille situation ne se présentera plus si l'avis de la Chambre est suivi.

Articles 32 à 50 (deviendront les articles 31 à 49)

Le chapitre VIII contient les "autres dispositions" auxquelles l'intitulé du projet fait déjà allusion en proposant de modifier "certaines dispositions contenues dans d'autres lois".

En d'autres termes, il s'agit de tout un paquet de mesures et de dispositions "anti-rigueur" n'ayant pas de rapport direct avec le but essentiel du projet, qui est la réforme de la carrière ouverte.

La Chambre des Fonctionnaires et Employés publics rappelle que cette façon de procéder constitue une technique législative plus que douteuse.

Elle n'entend pas prendre position en ce qui concerne le fond des articles 32 à 50, les mesures proposées devant sans doute éliminer des cas de rigueur et d'autres inélégances reconnues. Quant à l'affaire sub article 38, la Chambre renvoie expressément à son avis circonstancié du 6 juillet 1990 sur le projet de loi 3144 portant organisation des études éducatives et sociales.

La Chambre tient en outre à signaler tant au Gouvernement qu'au législateur qu'elle est au courant d'une multitude de situations analogues et de problèmes individuels et collectifs, qui mériteraient d'être résolus d'une façon tout aussi favorable et expéditive. C'est dire qu'une loi spéciale à ce sujet aurait été à propos.

Quoi qu'il en soit, la Chambre saisit l'occasion pour proposer deux ajouts qui lui tiennent particulièrement à coeur parce qu'ils concernent le redressement d'une violation manifeste d'un principe juridique: il s'agit du grade de substitution et de l'affaire BAP-CEP. La Chambre demande donc de compléter le projet de loi sous avis par deux articles nouveaux ayant la teneur suivante:

"Article 50 (nouveau): A l'article V, paragraphe 2, alinéa 3, de la loi modifiée du 27 août 1986 modifiant et complétant la loi modifiée du 22 juin 1963 fixant le régime des traitements des fonctionnaires de l'Etat, les mots: "sections VII et VIII" sont remplacés par: "section VIII".

"Article 51 (nouveau): Les détenteurs du brevet d'aptitude pédagogique mis à la retraite avant le 1er juin 1985 et âgés à cette date de 50 ans au moins sont assimilés aux détenteurs du certificat d'études pédagogiques pour l'application des dispositions de l'article 1er, alinéa 1, de la loi du 19 décembre 1959 ayant pour objet la fixation des primes de brevet revenant au personnel enseignant des écoles primaires et primaires supérieures."

Si, contre toute attente, le Parlement devait voter le projet sous avis dans la teneur actuelle du chapitre VIII, la Chambre se réserve

d'ores et déjà le droit de lui soumettre, en vertu de son droit d'initiative, une proposition de loi reprenant les mesures ci-devant présentées.

Article 51 (deviendra l'article 52)

La Chambre estime que la nouvelle loi devrait également s'appliquer à tous les fonctionnaires ayant changé de carrière suivant le régime de 1979 et qui n'ont pas pu bénéficier des avantages procurés par la présente loi.

D'ailleurs, dans sa version projetée, l'article 51 constitue un parfait non-sens alors qu'il limite le bénéfice de la nouvelle loi aux seuls fonctionnaires ayant bénéficié du règlement de 1979 sans avoir obtenu de promotion entre-temps. Pour tous les autres, la possibilité du changement de carrière serait donc abrogée!

En conséquence, la Chambre demande d'amender l'article 51 dans le sens de ces deux remarques.

Sous la réserve des observations présentées ci-dessus, la Chambre des Fonctionnaires et Employés publics marque son accord avec le projet de loi sous avis.

Ainsi délibéré en séance plénière le 15 octobre 1990.

Le Secrétaire,



Le Président,

