

Council of Europe
Conseil de l'Europe



European Union
Union européenne

Support to Good Governance: Project against Corruption in Ukraine
(UPAC)

RAPPORT D'EXPERTISE
PROJET DE LOI SUR LA FONCTION PUBLIQUE
D'UKRAINE

JEAN PIERRE BUEB
Expert du Conseil de l'Europe

Table of Contents

Préambule.....	4
I. Commentaires généraux	5
II. Commentaires article par article.....	6
CONCLUSION	17

For any additional information please contact:

Corruption and Fraud Unit/Economic Crime Division
Directorate of Co-operation – DG-HL
Council of Europe
F-67075 Strasbourg Cedex FRANCE
Tel +33-3-8841-2354 and/or + 33 3 88 41 29 76 Fax
+33-3-9021-5650 ✉: lado.lalivic@coe.int and/or
roman.chlapak@coe.int
<http://www.coe.int/economiccrime>

The views expressed herein can in no way be taken to reflect the official opinions of the Council of Europe or the European Union.

PRÉAMBULE

Dans le cadre de l'assistance apportée par le Conseil de l'Europe à l'Ukraine, il a été demandé une expertise du projet de loi élaboré par les autorités ukrainienne concernant la Fonction Publique.

Il s'agit d'un projet de loi très complet qui concerne la Fonction Publique et les fonctionnaires. Ce document a fait l'objet de nombreux commentaires, notamment de la part du Ministère de la Justice, du Ministère des Finances et du Ministère de l'Economie de l'Ukraine. Il convient de souligner la très grande qualité des commentaires qui sont mentionnés dans le document qui nous a été transmis de telle sorte que la majorité de ces commentaires ou des propositions ont été repris à notre compte pratiquement sans changements.

Un certain nombre de remarques font référence à la Constitution, à des textes de loi ou à des règlements qui ne sont pas en notre possession. Il ne nous a donc pas été possible de vérifier, par nous-mêmes, la validité et l'exactitude de ces remarques. Cela étant, compte tenu de la qualité globale des commentaires, propositions et recommandations que nous avons pu vérifier, elles seront, pour la plupart, mentionnées dans notre avis avec toutes les précautions d'usage.

Pour faciliter la lecture de nos commentaires et remarques, le présent rapport suivra l'ordre des articles du projet de loi. Quelques commentaires généraux précéderont cette présentation article par article. Mais il convient de noter, dès à présent que le projet est très complet et de grande qualité. Ainsi, tous les articles ne feront pas obligatoirement l'objet de remarques particulières : ceux qui ne sont pas mentionnés dans la suite de ce rapport ne doivent pas être modifiés car ils sont conformes aux usages en vigueur dans d'autres Etats.

I. COMMENTAIRES GÉNÉRAUX

Parmi les nombreux points évoqués dans ce projet de loi, il convient de noter les points suivants :

Le **Secrétaire d'Etat** du Conseil des Ministres et les Secrétares d'Etat des Ministres sont considérés comme faisant partie de la Fonction Publique. Cette position pourrait poser des problèmes dans la mesure où, certes, ils exercent des fonctions de management à l'intérieur de leur ministère, mais peuvent être également considérés comme des hommes politiques choisis par les ministres pour les seconder, plus que comme des fonctionnaires. En France, par exemple, le Secrétaire d'Etat est un vice-ministre chargé de la direction d'une partie d'un grand ministère, alors que les directeurs et directeurs généraux sont les fonctionnaires chargés de faire fonctionner ces parties de ministère. Le choix qui est fait en Ukraine est légitime mais il est bon de signaler qu'il n'en est pas toujours ainsi et que les termes utilisés (Secrétaire d'Etat) n'ont pas la même définition dans tous les pays.

Le **personnel des secrétariats d'Etat** peut être, soit du personnel politique (des personnes choisies sans concours ou compétition par le Ministre ou le secrétaire d'Etat), soit des fonctionnaires placés dans ces postes en raison de leur connaissance des problèmes. Ceux qui ne sont pas fonctionnaires sont recrutés comme agents contractuels et font alors partie de la Fonction Publique ; les autres conservent leur statut de fonctionnaires et sont placés en détachement sur ces postes à caractère politique plus prononcé et à durée limitée.

Les **pouvoirs et le statut de l'Agence Centrale Exécutive** de la Fonction Publique ont fait l'objet de nombreuses remarques. Il est reproché, notamment, à cette agence d'avoir des pouvoirs à la fois sur le plan législatif et sur le plan exécutif, ce qui romprait le principe constitutionnel de séparation des pouvoirs. Il nous semble que cette agence devrait avoir essentiellement un rôle exécutif mais pourrait se voir également attribuer la possibilité de proposer à l'Assemblée législative des textes nouveaux ou des modifications aux textes existants relevant de son domaine de compétence. Le simple pouvoir de proposition ne viendrait alors plus rompre le principe constitutionnel de séparation des pouvoirs.

Le ministère de la Justice a souvent fait référence, dans ses commentaires, à l'existence de **différences entre ce projet de loi et des lois déjà adoptées**. Il ne nous a pas été possible de vérifier si ces différences étaient substantielles ou non. Il conviendra donc de veiller à ce que les formulations utilisées dans les différentes lois traitant des mêmes sujets soient semblables. Cela ne veut pas dire qu'il faut automatiquement adapter les termes de ce projet à ceux des lois existantes car, parfois, les lois existantes pourraient se trouver améliorées en utilisant les formulations prévues dans ce projet de loi.

Il manque, dans ce projet, un article essentiel qui précise les **modalités de recours** des différentes catégories de fonctionnaires face aux décisions les concernant prises par l'administration. Cet article est absolument indispensable pour éviter une accusation de « renforcement du pouvoir discrétionnaire de l'administration » voire « d'abus de pouvoir ».

II. COMMENTAIRES ARTICLE PAR ARTICLE

Article 1

La **définition de la Fonction Publique** comme un « institut public » chargé de mettre en œuvre la politique de l'Etat... ne correspond pas exactement à ce que les citoyens attendent. Il convient de se rapprocher des valeurs¹ auxquelles se réfère la Fonction publique telles qu'elles ont été définies, notamment au Canada :

- Démocratie qui vise à aider le Gouvernement, dans le cadre de la loi et de la Constitution, à servir le bien commun ;
- Professionnalisme des agents qui impose de servir les citoyens avec compétence, excellence, efficience, objectivité et impartialité ;
- Ethique, qui implique d'agir en tout temps de manière à conserver la confiance du public et comprend l'honnêteté, la justice, la discrétion et la saine gestion des ressources publiques ;
- Comportement des personnes, qui doivent faire preuve de respect, de courtoisie, de savoir-vivre et de responsabilité, tant vis-à-vis des usagers que des collègues.

On pourrait alors imaginer que la fonction publique est une forme d'organisation de l'administration de l'Etat qui permet au Gouvernement de mettre en œuvre les décisions prises par les élus et de servir l'intérêt général dans le cadre de la loi et de la Constitution. Cette organisation, pour être acceptée et placée au service des citoyens, doit prendre en compte des valeurs professionnelles, éthiques et de comportement.

De la même manière, la **définition du fonctionnaire** peut sembler trop générale. Il convient de prendre en compte, à la fois, les commentaires du Ministère de la Justice et la définition française du fonctionnaire. On pourrait alors dire qu'un fonctionnaire « est une personne nommée dans un emploi permanent et titularisée dans un grade de la hiérarchie des administrations de l'Etat ou des établissements publics de l'Etat ». Cette personne est chargée de mettre en œuvre une politique particulière et elle perçoit une rémunération en contrepartie de son travail. Notons que cette définition prend en compte un facteur important qui est la pérennité de l'emploi dans lequel est nommé le fonctionnaire même si, dans la pratique, des relations à durée limitée (agents temporaires ou contractuels) peuvent exister pour pallier l'absence temporaire de titulaires compétents.

Concernant la remarque sur la nationalité de la personne, il est certain que, pour le moment, seuls les citoyens Ukrainiens doivent pouvoir devenir fonctionnaires. Par contre, il faut savoir que, dans l'Union Européenne, par exemple, cette condition n'existe plus sauf dans des cas très particuliers.

¹ Code des Valeurs de la fonction publique du Canada adopté en 2003 que l'on retrouve dans les valeurs du service public qui ont été validées au Danemark (2003), en Espagne (loi du 12 avril 2007, au Royaume Uni (juin 2006) ou en France en 2005 lors d'enquêtes menées auprès de la population, des fonctionnaires et de leurs organisations syndicales.

Article 2

La remarque du Ministère de la Justice concernant le caractère exclusif des **propositions faites par l'Agence** Centrale (« adopté sur proposition de l'Agence ») pourrait être prise en compte en coupant la phrase en deux : « la liste... est approuvée par le Conseil des ministres » à laquelle on ajouterait : « l'Agence centrale... peut formuler des propositions ». Il semble, en effet intéressant que l'Agence qui gère tous les fonctionnaires, puisse avoir la possibilité (avec les autres instances législatives) de formuler des propositions pour modifier les règles en vigueur.

S'agissant du paragraphe 4, il ne me paraît pas anormal que la même loi puisse s'appliquer dans la république autonome de Crimée si cette république décide d'adopter cette loi. Tout dépend des pouvoirs conférés à la république autonome.

Article 3

Le point 7 de l'article 3 doit être considéré de manière différente du paragraphe 4 de l'article 11. Il nous semble qu'**il ne faut pas supprimer la mention « légalement élu »** ou « légalement formé » pour éviter le risque de voir tous les fonctionnaires obligés, par exemple, d'obéir aux ordres d'un Président qui aurait pris le pouvoir à la suite d'un coup d'Etat.

Article 4

La notion de fonctionnaire « occupant un emploi permanent de l'administration » mentionnée à propos de l'article 1 prend ici toute sa valeur et peut remettre en cause la remarque du ministère de la Justice.

Article 5

La **répartition des 7 grades** en fonction des postes occupés dans l'administration est très/trop détaillée. De nombreuses remarques ont été formulées dont il faudra tenir compte dans le projet qui sera soumis au Parlement en vue de son adoption. Mais, peut-être faudrait-il indiquer une « fourchette » de grades pour tenir un emploi particulier (par exemple, le chef du bureau du Président pourrait être un fonctionnaire des grades 1 à 2 ou 1 à 3 afin de pouvoir nommer à ce poste des fonctionnaires plus jeunes susceptibles d'avoir des promotions à l'intérieur d'un même poste).

Ce point particulier montre qu'**il serait sans doute bon de dissocier le grade dans la fonction publique et l'emploi** c'est-à-dire le poste occupé. Une description en ce sens pourrait sans doute clarifier la situation.

Article 6

On peut suivre la recommandation du ministère de la Justice et donner une définition du « **chef du personnel** » (personnel manager) dès l'article 1 de la loi mais, à notre point de vue, une liste de définition de tous les termes employés dans le document pourrait aussi être

donnée soit dans un article 1 bis, soit en annexe, sous l'appellation « définition des termes employés ».

Article 7

Il est certain que la Constitution et les lois régissent la fonction publique et que l'Agence ne peut pas modifier ces lois. Par contre, on peut **donner à l'Agence le pouvoir d'interpréter les textes** afin de faciliter leur application. Cette interprétation qui se manifeste sous la forme de « circulaires » ne remet pas en cause la loi et est, dans tous les cas, susceptible de recours devant la Justice.

Article 8 (cet article n'existe pas)

Article 9

L'obligation de **servir comme formateur** pour les autres fonctionnaires (par. 10) doit être mentionnée dans la loi pour que cette activité soit considérée comme partie intégrante du travail de tout fonctionnaire.

Article 10 (cet article n'existe pas)

Article 11

Comme le souhaite le ministère de la Justice, il faudrait revoir la définition (para. 1) du **supérieur hiérarchique** direct et immédiat en utilisant, par exemple les termes : « supérieur hiérarchique direct » et « supérieur hiérarchique de rang plus élevé ».

La manière d'appliquer et de contester les ordres « illégaux » paraît conforme aux procédures en usage dans les autres pays. Par contre, il faudra vérifier que cette procédure n'est pas contraire à celle décrite dans la Constitution.

Article 12

Loyauté et neutralité politique ne veulent pas dire interdiction de créer un parti politique ou de participer à une campagne électorale. Les principes démocratiques rappelés par le ministère de la Justice doivent s'appliquer et il convient de supprimer les paragraphes 3 et 4, même si, pour bénéficier de congés spéciaux, par exemple, le fonctionnaire doit informer son supérieur hiérarchique. Le texte devrait d'ailleurs mentionner les **droits des fonctionnaires exerçant des fonctions électives** (maires, adjoints, conseillers municipaux ou régionaux, membre des assemblées régionales ou parlementaires...)

Article 13

Il est recommandé de suivre la remarque du ministère des Finances et de remplacer la loi « sur les achats de fournitures, travaux et services » par « la législation en vigueur sur les marchés publics ». Les autres points ne posent pas de problème.

Article 14

Une **déclaration de revenus et de propriétés** est demandée à tout fonctionnaire lors de son entrée dans la fonction publique puis, régulièrement chaque année et pendant un ou deux ans après la cessation de son activité. Ces déclarations doivent permettre de contrôler tout enrichissement illicite pendant l'activité du fonctionnaire. De ce fait, la déclaration initiale doit être faite au moment de l'entrée en fonction d'un agent nouvellement recruté. Le choix de cette date permet, en effet, non seulement de faire l'état des biens et ressources du fonctionnaire avant sa prise de fonction, mais aussi, comme le souligne le ministère de la Justice de vérifier s'il n'existe pas de possibles conflits d'intérêts avec les responsabilités qu'il va être amené à exercer au nom de l'Etat. En tout état de cause, cet article pourra soit faire référence, soit reprendre les dispositions de loi, en cours d'adoption, pour la prévention et la lutte contre la corruption. La solution la plus simple étant de dire que le fonctionnaire doit appliquer les dispositions de cette loi contre la corruption.

S'agissant du modèle de déclaration à souscrire, si un tel modèle existe, il ne semble pas nécessaire de le modifier sauf dans le cas où ce document ne donnerait pas satisfaction et ne permettrait pas d'appliquer la loi sur la prévention et la lutte contre la corruption avec une efficacité suffisante.

Les fonctionnaires doivent continuer à fournir une déclaration même après la cessation de leur activité pour éviter tout risque de corruption. Il convient d'ailleurs de signaler que les délais de 1 et 2 ans sont inférieurs à ce qui se pratique dans les autres pays où ces délais sont souvent de 3 à 5 ans.

Bien entendu, on remplacera la notion de « grade A » par celle de « grade de niveau 1 ou 2 » selon le cas.

Article 17

L'Agence est chargée d'appliquer la politique définie par l'Etat dans le domaine de la fonction publique.

Cela lui donne le droit de préparer et de diffuser des **circulaires** (para. 2.2) qui permettront d'appliquer plus facilement les lois. Il n'est pas question de lui retirer ce droit (comme le demande le ministère de la Justice) puisqu'il s'agit de textes qui peuvent toujours être contesté devant la Justice et qu'il s'agit, en outre, de textes interprétatifs et non de textes créant des droits.

S'agissant des **promotions** (para. 2.10) il semble utile que le service dans lequel sont employés les fonctionnaires puisse faire des propositions en vue de leur promotion comme le suggère le ministère des Finances. La nouvelle formulation du paragraphe 2.10 devrait donc être acceptée.

Concernant le point 3 de cet article, il conviendra de mieux préciser les fonctions et les pouvoirs des entités décentralisées installées dans la république autonome de Crimée ainsi que dans les villes de Kiev et Sébastopol.

Article 18

Au lieu de prévoir (para. 2.9) que le responsable du personnel donne son accord pour qu'un **employé soit candidat à une élection** (ce qui semble contraire à la Constitution), il vaudrait mieux prévoir qu'il peut (ou doit) accorder des congés spéciaux à tout fonctionnaire candidat à une élection et également à tout fonctionnaire élu à la suite d'une élection. Ces congés spéciaux devraient être mentionnés dans la loi.

Par ailleurs, que le secrétaire du Conseil des Ministres soit tenu de rendre des comptes de sa gestion du personnel à l'Agence, ne me paraît pas contraire au principe de hiérarchie et me semble même normal pour éviter tout risque d'abus.

Article 19

L'embauche et le licenciement du chef d'une division du personnel doivent être autorisés par l'Agence (par. 3) mais il convient de noter que ces décisions doivent être prises essentiellement pour des raisons de qualification professionnelle.

Article 20 (cet article n'existe pas)

Article 21

Les **conditions requises pour devenir fonctionnaire** ne posent pas de problème. Il conviendrait seulement de mieux préciser que ces conditions doivent s'appliquer lorsque l'on postule pour un emploi et non lorsque l'on devient fonctionnaire.

Article 22

On peut retenir la rédaction proposée par le ministère de la Justice qui semble plus claire et plus facile à comprendre. Il convient de maintenir le fait que l'Agence pourra proposer des candidats.

Article 23

Il me semble possible de **ne rien supprimer dans l'article 23** qui indique dans quelles conditions débute la relation employeur/employé. Il n'est pas indiqué qu'elle commence au moment de la prestation de serment mais il est dit que tout nouvel agent doit prêter serment. La relation commence donc au moment où l'employé est embauché.

Le paragraphe 3 n'est pas identique à ce qui est mentionné à l'article 30 qui concerne la date de nomination en cas de contestation du résultat du concours. Il faut donc maintenir la rédaction actuelle.

Article 24

Il est mentionné au paragraphe 1 que la compétition doit permettre de recruter la **personne la mieux préparée**. Cette formulation un peu subjective devrait être remplacée par « la plus

compétente », ce qui éviterait de laisser penser que seul le « bachotage » permet de réussir un concours.

Le paragraphe 3 envisage de nommer des fonctionnaires retraités dans le comité de sélection des candidats. On peut admettre de ne pas retenir cette condition et de former les comités de sélection exclusivement avec des personnes en activité.

Le rôle de l'Agence qui doit publier des **listes de vacances de postes pour les grades 1 et 2** ne paraît pas exorbitant et permettra d'éviter des recrutements sur place alors que des candidats plus qualifiés pourraient être recrutés. Elle devrait donc réduire le favoritisme ou le clientélisme local.

Article 25 (cet article n'existe pas)

Article 26

La proposition du ministère de la Justice de faire remplir une **déclaration de revenus et propriétés** à tout nouvel entrant dans la fonction publique doit être prise en compte. On peut aussi tenir compte de la remarque du ministère de l'Economie proposant l'établissement d'une carte personnelle avec annexes.

Articles 26 à 28 (ces articles n'existent pas)

Article 29

Il convient de suivre ici toutes les recommandations faites par le ministère de la Justice, à savoir : définir précisément les cas dans lesquels un **nouveau concours** doit avoir lieu et **supprimer de cet article le paragraphe 5** qui concerne le fonctionnement des services et la possibilité de procéder à des mutations temporaires en cas de nécessité.

Article 30

L'avis de l'Agence pour la **nomination de fonctionnaires du grade 1** nous semble nécessaire compte tenu du rôle confié à cette Agence. Les lois existantes devraient être modifiées pour tenir compte de cet avis.

Article 31 (cet article n'existe pas)

Article 32

Comme le souligne le ministère de l'Economie, le **certificat d'embauche** doit mentionner le grade du fonctionnaire et les conditions de rémunération (plutôt que le salaire officiel).

Parmi les obligations mentionnées au paragraphe 2 auxquelles tout nouveau fonctionnaire doit se soumettre, il nous semble que la première « mettre fin à son adhésion à un parti politique » n'est pas compatible avec les libertés individuelles dont tout citoyen peut bénéficier. Ce point 2.1 doit être supprimé.

Concernant le reste du paragraphe 2, ces restrictions d'activité doivent à notre avis être effectuées avant l'entrée dans la fonction publique et elles figurent déjà dans l'article 13. Comme le propose le ministère de la Justice, ce paragraphe doit être supprimé.

Article 33 (cet article n'existe pas)

Article 34

Il est prévu, avant la titularisation, une **période de stage (probation)** de 3 à 6 mois. Cette période semble courte comparativement à la pratique française qui prévoit systématiquement un an quel que soit le grade.

Bien entendu les fonctionnaires « stagiaires » sont soumis à toutes les obligations des autres fonctionnaires.

L'existence de cette période de stage montre que **la date du serment** ne peut pas être considérée comme le début de l'activité en qualité de fonctionnaire puisque ce serment doit normalement être prêté seulement après la « titularisation » de l'agent stagiaire.

Il conviendrait de reformuler cet article en utilisant les termes « stage » et « titularisation » qui permettront de préciser que dès son embauche en qualité de stagiaire, l'agent est soumis à la loi sur la fonction publique. Dans ce cas, le serment le fera entrer dans la catégorie des agents titulaires.

Article 35

Le paragraphe 4 de cet article devrait tenir compte de ce qui a été dit plus haut afin de supprimer toute ambiguïté sur la date d'entrée dans la fonction publique.

Article 36 (cet article n'existe pas)

Article 37

Les mentions qui doivent être enregistrées dans le **dossier personnel de l'agent** sont complètes. La différence entre primes et récompenses peut être conservée car elle existe en ukrainien alors que la traduction en anglais ne fait pas ressortir cette différence.

Article 38

Il serait bon de reprendre au début de cet article les raisons qui peuvent (doivent) justifier le **transfert d'un agent**, même si la liste de ces cas reste indicative et non exhaustive.

Le transfert d'un fonctionnaire dans une autre entité géographique ne doit pas seulement être justifié (par. 1) par une « raisonnable nécessité ». Il faut, au contraire, qu'il soit effectué exclusivement en fonction de l'intérêt public afin d'éliminer tout risque de transfert sanction.

En cas d'intérêt public (par. 2), le transfert doit tout de même être effectué après consentement du fonctionnaire. Il doit en être de même pour les transferts internes au service. Ces mesures sont nécessaires pour éviter tout risque d'abus de pouvoir de la part d'un chef de service et des transferts correspondants à des sanctions déguisées.

Article 39 (cet article n'existe pas)

Article 40

Le délai fixé pour **notifier tout changement essentiel dans les conditions de travail** d'un agent devrait lui être notifié avec au moins 2 mois d'avance comme le prévoit le droit du travail.

Article 41

Il existe une véritable difficulté de comprendre ce que représente exactement la « **réserve de personnel** ». La constitution de cette réserve est-elle obligatoire ou non ? Peut-elle être constituée, non seulement par ceux qui ont perdu leur emploi pour des raisons indépendantes de leur volonté mais aussi par ceux qui sont en poste ? Est-elle utile pour changer de grade ? ...

Dans la mesure où ces précisions ne sont pas données on ne peut que partager l'avis du ministère sur la réduction des possibilités offertes, notamment pour les plus jeunes, d'accéder à des postes de responsabilité.

Articles 42 et 43 (ces articles n'existent pas)

Article 44

Dans tous les pays, les fonctionnaires ont droit à des **indemnités de mission précisées par la loi**. Il n'en est pas de même des employés des entreprises privées puisque celles-ci peuvent accorder ce qu'elles souhaitent à leurs agents en déplacement. La remarque du ministère des Finances ne paraît pas fondée dans la mesure où la loi du travail ne fixe pas le montant des indemnités pour les employés des entreprises privées.

Articles 45 et 46 (ces articles n'existent pas)

Article 47

S'agissant de la **formation professionnelle** des fonctionnaires et non de leur éducation, on peut considérer que la loi sur l'éducation ne s'applique pas.

S'agissant de la formation professionnelle initiale (soit en début de carrière, soit après une promotion) le remboursement des frais engagés par l'administration peut être accepté à la condition que l'agent ait été informé de l'obligation contractuelle de servir l'Etat pendant un nombre d'année fixé à l'avance. A titre d'exemple, en France, les élèves ingénieurs des travaux publics et les élèves ingénieurs des ponts et chaussées recrutés par concours à

l'entrée de l'école, sont rémunérés pendant leurs études (3 ans) mais doivent s'engager à rester au service de l'Etat pendant 10 ans. Dans le cas contraire ils rembourseront tout ou partie de leurs années d'étude.

Article 48 (cet article n'existe pas)

Article 49

Il est proposé de tenir compte des suggestions du ministère des Finances et du ministère de la Justice en incluant les mots « et du second grade » à la fin du paragraphe 1.2.

La référence au code du travail suggérée par le ministère de la Justice peut être intéressante mais nous n'avons pas les moyens de le savoir.

Article 50

Il est évident que le fonctionnaire ne peut **être démis de ses fonctions** que s'il est déclaré coupable par une décision définitive de la Cour. Se pose alors la question de savoir ce qui se passe pendant l'instruction de l'affaire. Ce point devrait être éclairci et précisé car différentes options sont possibles qui ne sont favorables ni à l'accusé, ni à l'administration.

Article 51

Un fonctionnaire peut **quitter le service à sa propre demande**. La question non réglée est celle de la **date d'effet** de ce départ car l'administration peut reporter de un à deux mois le départ de l'agent. Dans quelles circonstances et pour quels motifs peut-elle le faire, sont des points qui devront être précisés.

Article 52

Cet article concerne la démission d'un agent et ne pose pas de problème.

Article 53

Il s'agit d'un article très important concernant la **décharge d'activité d'un agent à la demande de l'administration** qui nécessite quelques aménagements :

- 1.2 : il conviendra d'explicitier l'expression « **circonstances exceptionnelles** » car le maintien de la formulation existante faciliterait surtout les abus de pouvoir.
- 1.4 : l'expression « **crime par imprudence** » (qui a été corrigée par le ministère de la Justice en « infraction par imprudence ») ne peut pas être maintenue de la sorte. Il conviendra, au moins, de donner des exemples pour expliquer ce que l'on veut dire. Bien entendu toute condamnation pour quelque motif que ce soit qui implique un emprisonnement conduit à une décharge d'activité automatique puisque le travail ne peut plus être exercé.

- 1.6 : toute **sanction disciplinaire**² qui se termine par une exclusion définitive du service doit conduire à une révocation définitive de l'agent (il ne pourra plus jamais être recruté dans la fonction publique) sauf dans le cas où cette sanction serait annulée par un tribunal.
- 8 : Il conviendrait de modifier ce paragraphe en écartant la **possibilité de retrouver un emploi** dans la fonction publique à un agent qui en aurait été écarté pour des raisons disciplinaires (1.5). Par contre, un agent condamné pour une infraction³ n'ayant rien à voir avec ses fonctions au sein de l'administration doit pouvoir retrouver son poste sans être obligé d'attendre 5 ans. Ce paragraphe doit donc être profondément remanié et en grande partie supprimé.

Article 54

Il faut suivre la recommandation du ministère de la Justice et ajouter au point 3 les paragraphes 1.4, 1.6 et 1.7.

Article 55 (cet article n'existe pas)

Article 56

Aucun problème avec cet article qui devra seulement être complété conformément à la proposition du ministère de la Justice.

Article 57 (cet article n'existe pas)

Article 58

Il est certain que le paiement aux fonctionnaires d'un **salaire minimal** égal à 150% du salaire minimal risque d'accroître les dépenses de l'Etat (ministère des Finances). Par contre, le paiement d'un tel salaire aura deux conséquences positives : d'une part, réduire les risques de corruption puisque les fonctionnaires seront mieux payés et, d'autre part, apporter à l'administration des garanties de qualité du travail des fonctionnaires puisque ceux-ci ne voudront pas risquer de perdre leur statut et leur rémunération.

Article 59

Il faudra certainement exclure le paragraphe 1.3 comme demandé par le ministère des Finances si son analyse est correcte. Par contre, il convient de dire que ce type de **récompense** est une bonne idée que l'on a traduite, en France, par une modulation des primes entre les agents en fonction du travail effectué l'année précédente.

² Il convient de noter que dans le système français, par exemple, les sanctions sont classées en quatre catégories et que, en principe, on n'applique pas directement la dernière catégorie (exclusion de la fonction publique) sans avoir appliqué les précédentes (mutation d'office, notamment).

³ Un agent de mon service a été attaqué après son travail par des voleurs. Il s'est défendu et en a blessé gravement un avec son couteau. Condamné à de la prison, il a pu être réintégré à la fin de sa peine (le tribunal avait accepté que cette condamnation ne figure pas sur son casier judiciaire, compte tenu des circonstances).

Article 60 (cet article n'existe pas)

Article 61

Il appartient à l'Etat de garantir le paiement des **retraites des fonctionnaires**.

Lorsqu'un fonctionnaire demande à bénéficier de sa retraite alors qu'il n'a pas atteint l'âge légal, mais possède le nombre d'annuités nécessaire, il convient de ne pas retarder ce paiement jusqu'à ce que l'âge légal soit atteint. On suivra donc la recommandation du ministère des Finances de supprimer cette clause.

Il ne serait pas normal de faire bénéficier les anciens fonctionnaires de **taux de prêt préférentiels** alors qu'ils ont perdu la qualité de fonctionnaire. Mais, dans le même temps, il n'est pas logique de modifier leur contrat alors que leurs ressources diminuent de manière importante. On devrait donc conserver ces taux préférentiels après la fin de l'activité en qualité de fonctionnaire, sauf dans le cas où cette « fin d'activité » est due à une sanction pénale à l'encontre de l'agent.

L'octroi de ces prêts à taux avantageux sur une période de 20 ans ne cause aucun dommage aux autres travailleurs car ceux-ci bénéficient des aides que leur employeur peut leur verser. Ce système doit donc être maintenu.

Dès que les lois en cours d'adoption concernant le **mode de calcul et le montant des retraites** ainsi que les durées de cotisation auront été adoptées, il conviendra de les prendre en compte dans le projet de loi.

Articles 62 et 63 (ces articles n'existent pas)

Article 64

Le fait d'accorder une **bonification en fonction de l'ancienneté** existe dans tous les pays et dans la plupart des entreprises privées. Cette bonification peut être un supplément de salaire comme prévu dans le projet de loi, mais peut aussi être une réduction du temps nécessaire pour bénéficier d'une promotion d'échelon. Le secteur privé préfère la première solution, les administrations préfèrent souvent la seconde. Le gouvernement ukrainien devra se prononcer sur le dispositif qu'il compte appliquer à ses fonctionnaires.

Articles 65 à 70 (ces articles n'existent pas)

Article 71

Aux différents **motifs énoncés pour prononcer une sanction disciplinaire** il convient d'ajouter, comme le demande d'ailleurs le ministère de la Justice, le fait de ne pas fournir d'information sur ses biens et ses revenus ou de fournir des informations fausses ou incomplètes.

Article 72

Il conviendrait d'ajouter à cet article que les **sanctions disciplinaires** devraient être prononcées, sauf cas particuliers, en suivant l'ordre indiqué au paragraphe 1.1 de l'article 72. Cette manière d'agir permet à l'administration d'accumuler des preuves de la négligence ou de l'incompétence de son agent avant de proposer son exclusion de la fonction publique et évite que les tribunaux, faute d'éléments probants, remettent en cause les décisions de l'autorité hiérarchique.

Il convient surtout d'ajouter un article qui précisera les **modalités de recours** des fonctionnaires face aux décisions les concernant prises par l'administration. Cet article est indispensable.

Articles 73 à 86 (ces articles n'existent pas)

Article 87

Comme le ministère de la Justice le signale très justement, il ne faut pas faire bénéficier du statut de fonctionnaire des **personnes qui participent aux travaux d'organismes consultatifs**. Cela découle, en effet, de la notion que nous avons développé à l'article 1 : les fonctionnaires sont des personnes qui sont recrutées pour pourvoir un emploi permanent de l'Etat. Le paragraphe 5 devra donc être modifié en conséquence.

CONCLUSION

Nous avons affaire à un texte très complet et de grande qualité.

Les principales remarques concernent les articles suivants :

- Article 1 – Définitions de la Fonction Publique et du Fonctionnaire
- Article 5 – Liste des grades et des emplois de chaque grade
- Article 7 – Pouvoir d'interprétation des textes par l'Agence
- Article 12 – Participation des fonctionnaires à la vie politique
- Article 14 – Déclarations de revenus et de propriétés
- Article 17 – Rôle et fonction de l'Agence
- Article 18 – Candidature d'un fonctionnaire à une élection
- Article 34 – Entrée dans la fonction publique
- Article 38 – Transfert d'un agent
- Article 41 – « Réserve de personnel »
- Articles 50, 51, 53 – Fin de l'activité en qualité de fonctionnaire
- Article 58 – Salaire minimal
- Article 61 – Problèmes liés à la retraite d'un agent
- Articles 71 et 72 – Sanctions disciplinaires

Par contre, il manque un article sur les recours des fonctionnaires vis-à-vis des décisions les concernant prises par leur employeur.