



Date de dépôt : 28 novembre 2022

Rapport

de la commission ad hoc sur le personnel de l'Etat chargée d'étudier le projet de loi de Sébastien Desfayes, Jacques Blondin, Jean-Marc Guinchard, Jean-Charles Lathion, Jean-Luc Forni, Souheil Sayegh, Bertrand Buchs, Olivier Cerutti, Claude Bocquet modifiant la loi générale relative au personnel de l'administration cantonale, du pouvoir judiciaire et des établissements publics médicaux (LPAC) (B 5 05) (*Plus de souplesse dans la gestion des ressources humaines au bénéfice de l'ensemble de la fonction publique*)

Rapport de majorité de Alberto Velasco (page 4)

Rapport de première minorité de Souheil Sayegh (page 25)

Rapport de seconde minorité de Christo Ivanov (page 28)

Projet de loi (12868-A)

modifiant la loi générale relative au personnel de l'administration cantonale, du pouvoir judiciaire et des établissements publics médicaux (LPAC) (B 5 05) *(Plus de souplesse dans la gestion des ressources humaines au bénéfice de l'ensemble de la fonction publique)*

Le GRAND CONSEIL de la République et canton de Genève
décrète ce qui suit :

Art. 1 Modifications

La loi générale relative au personnel de l'administration cantonale, du pouvoir judiciaire et des établissements publics médicaux, du 4 décembre 1997, est modifiée comme suit :

Art. 21A Convention de départ (nouveau)

¹ L'autorité compétente et le fonctionnaire peuvent convenir par accord écrit de la fin des rapports de service lorsque leur continuation n'est plus compatible avec le bon fonctionnement de l'administration.

² Une indemnité de départ, qui tiendra notamment compte du traitement de base, des années de service et des évaluations, peut être convenue.

³ Le montant de l'indemnité de départ ne peut pas dépasser l'indemnité fixée à l'article 23, alinéa 4, de la présente loi.

⁴ Les parties peuvent renoncer au délai de résiliation.

⁵ L'accord écrit doit être validé par l'office du personnel de l'Etat.

Art. 31, al. 2 (abrogé) et al. 3 (nouvelle teneur)

³ Si la chambre administrative de la Cour de justice retient que la résiliation des rapports de service ne repose pas sur un motif fondé ou est contraire au droit, elle peut proposer à l'autorité compétente la réintégration.

Art. 2 Modifications à une autre loi

La loi sur l'instruction publique (C 1 10), du 17 septembre 2015, est modifiée comme suit :

Art. 141A Convention de départ (nouveau)

¹ L'autorité compétente et le membre du corps enseignant nommé peuvent convenir par accord écrit de la fin des rapports de service lorsque leur continuation n'est plus compatible avec le bon fonctionnement de l'institution.

² Une indemnité de départ, qui tiendra notamment compte du traitement de base, des années de service et des évaluations, peut être convenue.

³ Le montant de l'indemnité de départ ne peut pas dépasser l'indemnité fixée à l'article 140, alinéa 4, de la présente loi.

⁴ Les parties peuvent renoncer au délai de résiliation.

⁵ L'accord écrit doit être validé par l'office du personnel de l'Etat.

Art. 147, al. 1 (abrogé) et al. 2 (nouvelle teneur)

² Si la chambre administrative de la Cour de justice retient que la résiliation des rapports de service ou le non-renouvellement ne repose pas sur un motif fondé ou est contraire au droit, elle peut proposer à l'autorité compétente la réintégration.

Art. 3 Entrée en vigueur

La présente loi entre en vigueur le lendemain de sa promulgation dans la Feuille d'avis officielle.

RAPPORT DE LA MAJORITÉ

Rapport de Alberto Velasco

Ce projet de loi a été traité par la commission ad hoc sur le personnel de l'Etat lors de ses séances des 19 mars et 23 avril 2021 et le 18 novembre 2022.

La présidence a été assurée par M. Cyril Aellen.

M^{me} Emilie Flamand-Lew, secrétaire générale adjointe (DF), M. Lionel Rudaz, secrétaire adjoint (SGGC), et M^{me} Angela Carvalho, secrétaire scientifique (SGGC), ont assisté aux travaux de la commission ad hoc sur le personnel de l'Etat.

M^{me} Nathalie Fontanet, conseillère d'Etat chargée du DF, M. Grégoire Tavernier, directeur général de l'OPE, M. Max Ratzenberger, vice-président de l'UCA, et M. Alain Afsary, vice-président du GCA, ont été auditionnés.

Les procès-verbaux ont été tenus par M. Gérard Riedi et M^{me} Diane Marchal.

Nous remercions ces personnes pour leur contribution aux bons déroulements des travaux de la commission.

Introduction

Mesdames et Messieurs les députés, selon l'exposé des motifs, le but de ce projet de loi est de promouvoir une gestion efficiente des ressources humaines de l'Etat.

Convention de départ

Cette gestion efficiente passe en premier par le comblement d'une lacune. Ni la LPAC ni la LIP ne prévoient un mécanisme permettant de mettre fin d'un commun accord à un rapport de service, lorsque la continuation de celui-ci n'est plus compatible avec le bon fonctionnement de l'administration ou de l'institution. Or, une telle pratique, si elle est rare, existe au sein de l'Etat, sans qu'elle s'accompagne d'un cadre légal nécessaire à l'égalité de traitement, à la sécurité juridique et à une pratique uniforme. Les signataires du présent projet de loi considèrent en conséquence qu'il convient de donner tant à l'Etat qu'au fonctionnaire et au membre nommé du corps enseignant une base légale non seulement claire mais également souple, afin de privilégier, en cas de dysfonctionnement, des fins de rapport de service négociées et pacifiées – et non contentieuses et acrimonieuses – entre les parties.

Sur la Réintégration potestative

L'exposé des motifs de la LPAC de 1986 mentionnait expressément que « toute l'économie du projet repose sur l'idée qu'il n'est satisfaisant pour personne de voir un collaborateur licencié être réintégré dans son poste par dire de justice. L'ambiance du service où l'incident survient, de même que la qualité du travail ne peuvent que s'en ressentir. » Sous l'empire des anciennes dispositions de la LPAC, en vigueur jusqu'au 18 décembre 2015, un fonctionnaire ou un employé non nommé ne pouvait être licencié qu'en présence d'un motif fondé. Si un licenciement était quand même prononcé alors qu'il n'y avait pas de motif fondé ou en cas de violation d'autres dispositions – par exemple les règles de procédure, dont le droit d'être entendu – le mécanisme qui s'appliquait était une proposition de réintégration ou des indemnités allant de 1 à 24 mois du dernier traitement pour le fonctionnaire, et de 1 à 6 mois pour l'employé, en cas de refus de la réintégration.

La réforme de 2015 a consacré un droit à la réintégration. En effet, aujourd'hui, si la Chambre administrative de la Cour de justice retient que la résiliation ou le non-renouvellement des rapports de service ne repose pas sur un motif fondé, elle ordonne à l'autorité compétente la réintégration.

La justice genevoise, en annulant des décisions de licenciement et en ordonnant des réintégrations, s'est octroyé le pouvoir d'organiser l'administration, ce qui n'est pas son rôle, et n'est pas en adéquation avec le principe de la séparation des pouvoirs. A toutes fins utiles, l'on précisera qu'aujourd'hui seul le canton de Bâle-Ville connaît encore une réintégration obligatoire, les autres cantons laissant le choix à l'employeur de réintégrer ou de payer une indemnité.

Travaux de la commission

Audition de M. Sébastien Desfayes, premier signataire

M. Desfayes indique qu'avoir plus de souplesse dans la gestion des ressources humaines de l'Etat est une nécessité aujourd'hui car les lois sur le personnel de l'Etat sont une véritable jungle législative. Il y a non seulement la LPAC, mais aussi la loi sur l'instruction publique, la loi sur la police, la loi sur le personnel pénitentiaire, sans parler des règlements y relatifs, des directives et autres. A Genève, le système est le plus complexe de Suisse. D'ailleurs, dans quasiment tous les domaines de l'Etat, on a une véritable jungle législative à Genève qui est totalement inédite en Suisse. Par exemple, dans le cadre de la crise du COVID, alors qu'il fallait un arrêté à Zurich pour remédier à un problème, il en fallait dix à Genève.

Il indique que ce projet de loi vise à offrir des solutions nouvelles dans le cadre de la fin des rapports de service au sein de l'Etat. Les rapports de service peuvent prendre fin en cas de résiliation par le fonctionnaire de son contrat et il doit alors simplement respecter les préavis. L'Etat a aussi la possibilité de mettre fin à ces mêmes rapports de service dans trois circonstances : une résiliation pour des motifs fondés ; une résiliation en cas de disparition du poste dans le cadre d'un service ou d'une réorganisation de l'Etat ; dans le cadre d'une sanction disciplinaire. Quand l'Etat met fin à un rapport de service par la révocation ou par la résiliation, le fonctionnaire a la possibilité de s'opposer à cette décision devant la Chambre administrative de la Cour de justice.

Il poursuit en rappelant que ce projet de loi apporte déjà le comblement d'une lacune qui est l'ancrage dans la loi de la possibilité pour les parties, à savoir l'Etat et le fonctionnaire, de signer une convention de fin des rapports de service. M. Desfayes précise que c'est une pratique qui existe déjà au sein de l'Etat, mais qui est utilisée de manière rarissime parce qu'il n'y a pas de base légale. En effet, cette pratique ne trouve aucun appui dans la législation actuelle, ce qui n'est pas très sain et qui est facteur d'insécurité juridique et, peut-être, d'éventuelles inégalités de traitement. M. Desfayes pense qu'en encrant, dans la législation, la possibilité pour les parties de se mettre d'accord via une convention de fin des rapports de travail, cela permettrait une utilisation plus accrue, au bénéfice de tout le monde, de cette pratique.

Il ajoute qu'évidemment, il faut quand même prévoir des conditions, dans le cadre d'une convention de départ, notamment l'exigence d'un accord écrit et la possibilité de fixer une indemnité (le plafond de cette indemnité est un renvoi à l'article 23, alinéa 4 LPAC et cela correspond à un maximum de six fois le traitement mensuel de base plus 0,2 fois le dernier traitement mensuel). On tient ainsi compte des années de service outre l'ensemble des circonstances. Il y a aussi la possibilité de renoncer au délai de résiliation. Il peut en effet arriver qu'un fonctionnaire préfère quitter immédiatement l'Etat, notamment pour rejoindre un autre employeur. Il peut aussi arriver que la continuation des rapports de service soit impossible, l'Etat aussi a tout intérêt à renoncer au délai de résiliation. Enfin, pour éviter toute possibilité d'inégalité de traitement, la convention de départ devrait être ratifiée par l'OCE. C'est aussi une modification souhaitable.

Si ce projet de loi devait être adopté, la convention de départ pourrait être utilisée de façon beaucoup plus fréquente. Cela permettrait d'éviter des contestations et des guerres juridiques dont on sait qu'elles sont longues, coûteuses et chronophages et qu'elles peuvent déstabiliser des services et des individus. Avec ce projet de loi, on offre une option nouvelle, au lieu d'avoir la fin des rapports de service dans une ambiance délétère, pour parvenir à une

certaine harmonie au bénéfice de tout le monde, y compris de ceux qui ont recours aux services de l'Etat, c'est-à-dire la population.

Le premier axe du projet de loi consiste ainsi en un ancrage dans la loi des conventions de départ et le 2^e axe est la réintégration potestative. La LPAC est une loi qui date de 1986, sauf erreur. Par ailleurs, en 1996, un accord a été trouvé entre tous les partis concernant la réintégration. Finalement, la direction alors choisie par le Grand Conseil était de prévoir une réintégration potestative qui pouvait être ordonnée, en cas de recours, par la Chambre administrative de la Cour de justice. Cela veut dire que, si on estimait que la révocation était disproportionnée ou qu'il n'existait pas de motifs fondés dans le cadre d'une résiliation, la Chambre administrative avait la possibilité de proposer à l'Etat la réintégration et l'Etat, suivant les circonstances et les possibilités, pouvait l'accepter ou la refuser. Ce système avait fait ses preuves. Il a bien fonctionné étant rappelé que, si une réintégration était refusée par l'Etat, malgré l'invitation faite par la Chambre administrative, le fonctionnaire pouvait recevoir une indemnité correspondant à 24 mois de son traitement (M. Desfayes précise que, au sein du privé, le code des obligations prévoit que l'indemnité maximale est de 6 mois). C'est la situation qui avait été décidée d'un commun accord au Grand Conseil en 1996. Ensuite, il y a eu plusieurs réformes et projets de réforme, mais il n'a jamais été touché à ce dispositif avant 2015 où, sauf erreur, le député socialiste Christian Dandrès est arrivé, en cours de travaux, avec une réintégration obligatoire et non plus potestative.

Il poursuit en disant qu'une réintégration obligatoire, cela veut dire que, en cas de résiliation sans motifs fondés ou de révocation disproportionnée, la Chambre administrative de la Cour de justice a la possibilité d'ordonner la réintégration à l'Etat. Ce qui était étonnant dans cette réforme, qui n'était pas bien préparé puisque c'est venu de manière un peu précipitée en cours de travaux, c'est que la réintégration restait potestative en cas d'erreur de droit, par exemple si le droit d'être entendu n'était pas respecté dans le processus ayant amené à la résiliation des rapports de service. Il est donc inutile de dire que cette réforme a étonné beaucoup de monde, à commencer par des juristes. Par exemple, le premier procureur, socialiste, Stéphane Grodecki, a donné une conférence en 2017 qui portait le titre « Réintégration obligatoire, le législateur a-t-il perdu la tête ? ». Ainsi, la réforme n'a pas fait l'unanimité et a des conséquences catastrophiques pour le bon fonctionnement de l'Etat et pour l'ambiance au sein de ses différents services.

Ainsi, on assiste à une situation ubuesque à bien des égards. D'abord, l'Etat plaide devant un tribunal contre son propre employé avec peut-être l'obligation de le réintégrer. C'est un paradoxe. Deuxièmement, on a comme témoins des collègues de ce fonctionnaire qui a décidé de faire recours contre une décision

de résiliation ou une révocation. Ils seront donc amenés à apporter des éléments à charge pour appuyer la position de l'Etat contre un de leurs collègues avec la possibilité réelle qu'ils aient à nouveau à travailler avec lui. Il y a ainsi des services auxquels la justice peut demander de retravailler avec une personne qui peut faire l'objet d'accusations graves. M. Desfayes invite les commissaires à regarder certaines jurisprudences de la Chambre administrative. Un exemple significatif est celui où un employé de l'Etat était accusé par ses collègues d'agression sexuelle, de propos homophobes et d'autres actes totalement inadmissibles. Pourtant, une décision de réintégration a été prise par la Chambre administrative. Il laisse les commissaires imaginer quelle a été l'ambiance au sein du service concerné et les effets délétères que cela peut avoir pour le bon fonctionnement de l'Etat.

M. Desfayes précise que ce système de la réintégration obligatoire n'existe que dans un seul autre canton, le canton de Bâle-Ville. Ce n'est pas par hasard parce que c'est un système impossible à appliquer. Tout simplement, dans certaines circonstances, l'Etat n'est pas en mesure de réintégrer une personne qui a dysfonctionné et qui peut représenter un certain danger, voire un danger certain, pour ses collègues.

Il estime qu'il faut passer outre l'idéologie et faire en sorte que l'Etat de Genève fonctionne bien. Quand on a voté une loi extrêmement mauvaise, il faut avoir le courage de le reconnaître et de revenir en arrière par des modifications extrêmement simples. Il précise qu'un fonctionnaire faisant l'objet d'une décision de résiliation avec des motifs qui ne sont pas totalement fondés ou d'une révocation avec des motifs légèrement disproportionnés, avec ce projet, il ne serait pas laissé au bord de la route. Il pourra bénéficier d'indemnités allant jusqu'à 24 mois de traitement.

Commentaires et questions de commissaires

Un commissaire (PLR) note que le but du projet de loi est de lutter contre une situation légale qui peut être considérée comme mauvaise et il a l'impression que ce projet de loi a certains aspects boiteux. Il aimerait que M. Desfayes explique s'il se trompe. S'agissant d'un accord passé entre deux parties, à supposer qu'il ne soit pas extorqué à l'employé, on voit bien que l'accord serait proposé par l'employeur plutôt que par l'employé. Si ce dernier l'accepte de bon gré et après réflexion, en obtenant une indemnisation correcte, il aimerait savoir pourquoi la Chambre administrative supposerait que le motif de résiliation ne serait pas fondé, puisque ce n'est pas une résiliation mais une convention. Il ne comprend pas la subtilité entre l'article 31 et l'article 21A, le premier parlant d'une convention librement souscrite par les deux parties, la deuxième parlant d'une résiliation qui suppose que celle-ci procède de

l'employeur, ce qui n'est justement pas le cas. Il est favorable à toute solution qui pourrait améliorer la souplesse dans la gestion des ressources humaines de l'Etat, mais ce projet de loi, qui part d'un bon sentiment, semble un peu boiteux.

M. Desfayes explique que le but de ce projet de loi est fondé sur deux axes distincts et indépendants. Le premier axe est une convention de départ qui est un accord entre les parties qui ne fait pas l'objet de recours. Ainsi, l'Etat et le fonctionnaire se mettent d'accord sur les termes de la fin des rapports de service. Cela n'a rien à voir avec la réintégration. Le 2^e axe du projet de loi est totalement différent. C'est précisément quand il n'existe pas de convention de départ et que l'Etat décide d'appliquer une sanction de révocation ou décide de résilier les rapports de travail dans le cadre d'un motif fondé. Ces deux éléments sont distincts et M. Desfayes assure qu'il n'y a rien de boiteux dans ce projet.

S'agissant de l'article 21A, le commissaire aimerait savoir ce qu'il advient de l'employé qui refuse la convention que l'employeur vient lui proposer. Dans cette situation, l'employé sent bien le poids de la volonté de l'employeur contre lui. C'est une forme de mise en condition. Il demande si une disposition est prise pour qu'il n'y ait pas, suite au refus de cette convention par l'employé, une espèce de mobbing qui le mettrait dans une situation inconfortable.

M. Desfayes fait remarquer que cette convention s'inscrit dans le cadre de circonstances où la continuation des rapports de service n'est plus compatible avec le bon fonctionnement de l'Etat. Cela veut dire qu'une option est offerte aux parties pour se mettre d'accord en bonne intelligence pour régler un problème rapidement, efficacement et en protégeant les intérêts de tout le monde. Si les parties n'arrivent pas à se mettre d'accord, ce sont les règles et le processus ordinaires, visant à régler les situations où la continuation des rapports de service n'est pas compatible avec le bon fonctionnement de l'Etat, qui s'appliquent.

Le commissaire comprend que le refus de l'employé de signer cette convention équivaut à la prolongation de la volonté de l'employeur en direction d'une rupture des rapports de service et M. Desfayes répond que c'est une option.

Ensuite, un commissaire (EAG) indique avoir un vrai doute sur la question de la convention dans l'équilibre des rapports entre l'employé et l'employeur. Evidemment, quand l'employeur veut se séparer d'un employé, c'est un moyen pour l'employeur d'éviter une procédure juridique. Pour l'employé, soit il refuse et il s'expose à un licenciement et à se lancer éventuellement dans une bataille juridique incertaine, soit il accepte et, évidemment, il y a une certaine

pression à accepter, surtout s'il y a une indemnité. Le problème d'une convention, c'est qu'à sa connaissance elle n'est pas reconnue par le chômage. Ainsi, quelqu'un qui signerait une telle convention n'aurait pas le droit à ses traitements immédiatement. En France, il existe la question de ces conventions de départ qui donnent le droit au chômage, mais, autrement, seul un licenciement donne immédiatement le droit au chômage. Il y a donc aussi un enjeu dans l'articulation avec le droit au chômage, notamment pour les fonctions les moins bien rémunérées. Si on dit qu'il y avait six mois d'indemnité pour les fonctions bien rémunérées, cela peut permettre de passer le cap. En revanche, pour les fonctions les moins bien rémunérées, c'est évidemment une autre question.

M. Desfayes pense que l'OCE pourra répondre mieux que lui à cette question. Cela étant, il n'y a pas aucun droit au chômage. Le commissaire (EAG) voulait certainement parler du délai de carence. Pour M. Desfayes, dès lors que cela s'inscrit dans le cadre de la fin de rapports de service et d'une solution qui est trouvée dans ce contexte, il paraissait évident que le délai de carence ne s'appliquait pas, mais il serait utile d'avoir la position de l'OCE. Par ailleurs, indépendamment du délai de carence, il y a quand même une indemnité qui peut aller à plus d'une année de salaire.

Le commissaire convient qu'elle peut aller au-delà d'une année de salaire, mais elle est comprise, si c'est sur le même modèle que l'article 23 dont M. Desfayes s'est inspiré, entre 1 mois minimum et 24 mois et il précise que c'est six mois au minimum plus 0,2 mois de traitement par année de service. Il estime également que, dans ses travaux, la commission peut aussi imaginer des packages, notamment en ajoutant des cours de réorientation professionnelle. Le département sera plus à même de répondre à cette question que M. Desfayes, mais, dans cette rare pratique qu'il a évoquée, il y a, dans les packages de départ, des cours de réorientation.

A la suite de quoi, le commissaire attire l'attention des membres de la commission, concernant la question de la réintégration, sur le motif fondé. En effet, la réintégration n'est obligatoire que sur motifs fondés ; or, les exemples pris par M. Desfayes seraient des motifs fondés. Il aimerait savoir pourquoi, quand le tribunal juge que le motif n'est pas fondé, M. Desfayes estime que c'est un problème. En effet, les cas qu'il a pris (harcèlement et menaces) étaient visiblement des motifs fondés. Si le tribunal en a jugé autrement, c'est qu'il a jugé que la personne ne pouvait pas être incriminée pour cela.

M. Desfayes indique que ce n'est pas tout à fait vrai. Ce que la Chambre a considéré, c'est qu'il y avait certains éléments, mais qu'ils n'étaient pas suffisants pour justifier une révocation, c'est-à-dire que la révocation était disproportionnée compte tenu de différents éléments, mais certains reproches

étaient établis. Simplement, la Chambre administrative a considéré que, quand bien même ces reproches existaient, la révocation était disproportionnée. Cela pose un problème important. En effet, on doit se demander si les ressources humaines de l'Etat ne sont pas mieux placées pour justifier ce qui est fondé et ce qui ne l'est pas, après avoir procédé à des entretiens de service, après avoir examiné la situation, en étant au cœur du système, en étant en contact avec la hiérarchie, qu'un tribunal et trois juges qui examinent un dossier, qui n'ont pas le feeling du terrain et qui ont eu quelques auditions. Il faut se demander si ce qui est plus facile pour déterminer ce qui est fondé ou non, c'est soit le fait d'être au cœur du système, de pouvoir enquêter et d'avoir les entretiens, soit simplement de consacrer deux ou trois heures, au maximum, à des auditions et de lire des documents et des rapports. Pour M. Desfayes, c'est une question purement rhétorique tant la réponse est évidente.

Une commissaire (S) relève que, avec une formule potestative, on donne beaucoup de marge de manœuvre à l'Etat qui, dans la plupart des cas, pourrait préférer ne pas réintégrer l'employé en question, et M. Desfayes note que c'est la situation qui prévaut dans tous les cantons à l'exception de Bâle-Ville, et qui prévalait à Genève avant 2015. Il faut voir que l'Etat a une bienveillance. Ce ne sont pas des gens qui sont là pour couper des têtes. S'ils ont une solution dans le cadre d'une réintégration et s'ils estiment que, au regard des circonstances et des qualifications de la personne, il est possible de la réintégrer, ils le feront 100 fois sur 100. Toutefois, le problème est qu'il arrive souvent que cette réintégration ne soit pas possible. Il faut garder à l'esprit l'intérêt de l'Etat et celui-ci est mieux à même qu'un tribunal pour déterminer si une réintégration est possible ou non, sachant que, si la réintégration n'est pas possible, cela a quand même des conséquences extrêmement lourdes au niveau pécuniaire pour l'Etat au regard des indemnités versées.

Un commissaire MCG est surpris par l'idée de mettre, dans la loi, la convention de départ. Il lui semble qu'il n'y a pas besoin d'un article de loi pour édicter une convention de départ entre les deux parties, car il a l'impression que cela sert un peu de gadget pour cacher l'intention première de cette loi qui est quand même de mettre fin à l'obligation de réintégration. Il aimerait donc que M. Desfayes puisse dire en quoi il est nécessaire de mettre cette convention de départ dans la loi.

A la suite de quoi, M. Desfayes dit qu'il a la chance de travailler dans une étude qui a formé énormément de juristes qui travaillent au sein de l'Etat. En tant que membre de la commission de l'examen d'avocat, il a aussi rencontré beaucoup de personnes qui travaillent à l'Etat dans les services juridiques. En discutant avec ces personnes, elles lui ont dit que c'était un problème, et il les croit volontiers. Il pense qu'il est quand même compliqué, même si c'est

possible, de prévoir des paiements d'indemnités, en présence pourtant de dysfonctionnements du fonctionnaire. Il est compliqué de lui réserver six ou douze mois d'indemnités et de lui payer des cours de réorganisation professionnelle, comme cela se passe aujourd'hui, alors même qu'il n'y a pas de base légale et que, s'il n'y a pas d'accord que si le fonctionnaire va en justice pour contester la résiliation, il n'aura rien s'il perd. Cela pose un problème manifeste d'égalité de traitement. D'un côté, on dit à un fonctionnaire, qui dysfonctionne et dont les prestations justifient la fin des rapports de service, qu'il va obtenir une indemnité alors que la loi ne le prévoit pas. D'un autre côté, par rapport aux mêmes circonstances, si un fonctionnaire va contester la décision en justice, il n'obtiendra rien s'il perd. On peut donc comprendre l'angoisse des juristes par rapport à cette situation.

Ensuite, une commissaire Ve indique qu'elle a un souci par rapport au seul fait de proposer une convention de départ. Elle a compris que l'accord écrit passe aux RH et qu'il y a la possibilité de passer en justice. Toutefois, s'il y a la volonté de pousser quelqu'un dehors, elle aimerait savoir quels sont les motifs que l'employeur doit avoir en main avant de proposer la convention de départ. En effet, une fois que l'employeur est allé vers l'employé pour lui proposer une convention de départ, c'est un peu fichu. Dans la mesure où il s'agit de mettre une base légale pour ces conventions de départ qui sont déjà partiellement pratiquées au sein de l'Etat, elle aimerait savoir ce qui peut être mis en place pour éviter qu'un genre de mobbing se fasse par le seul fait de proposer une convention de départ.

M. Desfayes indique que la mise en route de la fin des rapports de service est quelque chose de très lourd avec ces fameux entretiens de service entre la hiérarchie et le fonctionnaire en question. C'est tout le contraire d'un mobbing. Il faut imaginer un fonctionnaire qui fait l'objet de cette procédure et qui fait ensuite l'objet d'une décision de résiliation ou de révocation et, ensuite, pourrait se battre contre cette décision pendant plusieurs années (en effet, ce sont des procédures extrêmement longues). C'est douloureux pour le fonctionnaire. C'est difficile pour la hiérarchie et c'est aussi douloureux pour les collègues. Il estime que c'est problématique alors que l'on peut remédier à cette situation, sans aucun mobbing, en discutant en bonne intelligence, étant précisé que rien n'empêche le fonctionnaire d'être représenté par un avocat. M. Desfayes pense même que c'est ce qu'il fera. Finalement, cela permettra, sans problème et sans acrimonie, de convenir de termes tout à fait clairs mettant fin aux rapports de service. C'est le contraire du mobbing et c'est autrement moins douloureux qu'une procédure de résiliation devant la chambre administrative.

Audition de M^{me} Nathalie Fontanet, conseillère d'Etat chargée du département des finances et des ressources humaines, qui est accompagnée par M. Grégoire Tavernier, directeur général de l'OPE

M^{me} Fontanet remercie la commission ad hoc sur le personnel de l'Etat de l'auditionner sur ce projet de loi. Les commissaires savent que le Conseil d'Etat a déposé un avant-projet de loi modifiant la LPAC dans lequel la convention de départ et la non-réintégration sont comprises. Il est essentiel pour le Conseil d'Etat, dans le cadre de sa nouvelle stratégie en matière de ressources humaines, de simplifier les questions de résiliation des relations de travail, non pas pour péjorer les collaboratrices et collaborateurs, mais pour retrouver une souplesse dans ce carcan extrêmement lourd. Souvent, un collaborateur ou une collaboratrice qui fait l'objet d'une résiliation des rapports de travail arrive détruit à la fin du processus. Il a également réussi à se faire détester par les équipes. En effet, quand un collaborateur est absent (souvent, dans ces circonstances, les collaborateurs sont absents, même s'ils sont toujours employés), c'est toute l'équipe qui doit faire face au surcroît de travail. En plus, on ne peut pas les remplacer parce que le poste n'est pas libéré.

Elle relève que l'avant-projet du Conseil d'Etat fait actuellement l'objet de séances avec les associations représentatives du personnel, ce qui est un élément essentiel selon elle. En effet, ce sont des modifications majeures et on souhaite pouvoir les aborder, dans le contexte global de l'avant-projet de loi, avec des éléments plus favorables aux collaboratrices et collaborateurs et d'autres éléments qui seront peut-être vus comme moins favorables. Cela dit, la non-réintégration sera évidemment compensée par une indemnité, parce que c'est aussi le cas dans le privé. Vraisemblablement, la hauteur de l'indemnité n'est pas la même dans le privé que dans le public, mais ce sont clairement des éléments à aborder. D'ailleurs, c'était le cas jusqu'à ce que cette obligation de réintégration soit proposée.

M^{me} Fontanet dit qu'il faut être clair sur le fait que l'avant-projet de loi va plus loin. Il ne s'agit pas forcément d'une proposition. Quand on est allé au bout d'une procédure de résiliation, qu'elle a fait l'objet de recours et que l'on va jusqu'au TF, il est généralement difficile de réintégrer les gens. Dans les dossiers qui les occupent actuellement, sans entrer dans les détails, on voit souvent que ces personnes n'ont pas envie d'être réintégrées. M^{me} Fontanet donne l'exemple de deux cas qui ont déjà un autre poste et qui n'ont donc pas envie de le quitter. Ce qu'ils souhaitent négocier, c'est la hauteur de l'indemnité. Dans un troisième cas, c'est une personne qui, pour des raisons de santé, ne peut de toute façon pas reprendre une activité professionnelle. C'est la réalité actuelle.

Par ailleurs, le Conseil d'Etat aimerait poursuivre ces discussions sur la base des échanges ayant lieu actuellement avec les associations représentatives du personnel pour éviter d'entrer dans des oppositions politiques sur ces mesures et dans des oppositions qui soient aussi liées à l'employeur-employé. Elle souligne que l'avant-projet de loi du Conseil d'Etat représente un tout. Il ne s'intéresse pas uniquement à ces deux mesures. Il sera aussi question de modifications réglementaires, car le but est de moderniser la LPAC. Sur le fond, les propositions du projet de loi paraissent pertinentes. Sur la forme, le Conseil d'Etat souhaite pouvoir aller de l'avant avec son avant-projet de loi et continuer les discussions avec les associations représentatives du personnel, étant donné que les modifications vont plus loin que celles proposées par ce projet de loi 12868.

M. Tavernier apporte une précision sur l'article 21A, alinéa 3 du projet de loi. Celui-ci dit que « Le montant de l'indemnité de départ ne peut pas dépasser l'indemnité fixée par l'article 23, alinéa 4, de la présente loi ». Cet article 23, alinéa 4 concerne l'indemnisation en cas de suppression de poste. Ce qui est prévu (depuis longtemps), c'est que l'indemnité est égale à 6 fois le dernier traitement mensuel de base auquel s'ajoute 0,2 fois le dernier traitement mensuel de base. Il souhaite faire un commentaire à ce sujet. Ce qui est fait dans d'autres administrations ou à la Confédération, c'est que le maximum de l'indemnité est de 12 mois. Par rapport à cet article, il faut comprendre que, pour arriver à 12 mois, il faudrait que le collaborateur ait 30 ans d'ancienneté.

Le commissaire (MCG) aimerait savoir si une indemnisation est possible actuellement. Il prend le cas où, d'un commun accord, les deux parties voudraient interrompre leur relation de service sans qu'il y ait une contrainte. Il demande s'il est possible d'indemniser le collaborateur qui s'en va. Par ailleurs, en relation avec l'affaire ayant défrayé la chronique qui est la réintégration de M. Cudré-Mauroux à sa fonction, il aimerait savoir si cette problématique, qui peut éventuellement exister dans d'autres cas qui ne sont pas rendus publics, n'est pas en soi une problématique délicate qui fait qu'avoir une convention inciterait les gens à ne pas réclamer leurs droits.

M^{me} Fontanet répond qu'elle ne peut pas s'exprimer sur une situation individuelle. De manière plus générale, elle pense que la convention est, au contraire, un soulagement pour certains collaborateurs. Elle ne croit pas que cela les empêchera de faire valoir leurs droits parce que rien ne les contraint à signer une telle convention. Cela vient développer la loi actuelle. Mais, il est arrivé que des conventions soient conclues dans le cadre de départs et cela fait partie des raisons pour lesquelles le Conseil d'Etat souhaite pouvoir disposer maintenant d'une base légale très claire à cet égard. La loi actuelle n'empêche pas qu'il y ait de telles conventions. C'est un accord entre l'employeur et

l'employé et ça le restera. Simplement, le fait de disposer d'une base légale très claire est un élément supplémentaire. M^{me} Fontanet n'y voit aucun risque par rapport au fait que l'employé serait empêché de faire valoir ses droits. Il peut souhaiter se mettre d'accord avec son employeur et le faire rapidement. Il peut aussi ne pas le souhaiter parce qu'il veut impérativement rester et il soumet la question aux autorités.

Le commissaire se posait la question de la contrainte qui peut exister avec des fonctionnaires qui ne sont pas tous sages et parfaits comme des images. Récemment, on lui a rappelé des cas de népotisme à l'Etat dans certains services ainsi que des cas de copinage et de favoritisme. Il ne veut pas entrer dans les détails, mais on comprend que ce genre de tentation se présente beaucoup plus rapidement étant donné la structure de l'Etat. Il demande si M^{me} Fontanet ne pense pas qu'on enlève une protection à l'employé dans ce cas. En réponse, M^{me} Fontanet ne pense pas, mais ce sont peut-être des questions à poser aux associations représentatives du personnel. En effet, la conclusion d'une convention n'est en aucun cas une contrainte. Pour celles conclues jusqu'à présent, les gens sont très soulagés de les avoir faites. Par ailleurs, les collaboratrices et collaborateurs sont souvent représentés par un avocat qui peut participer à l'accord sur ces conventions. De plus, le fait d'avoir une convention est plutôt de nature à éviter les cas de mobbing qui résultent souvent de l'impossibilité de se séparer de quelqu'un. Du fait que le processus est tellement long, c'est peu à peu que les relations dégénèrent. A la fin de ce processus, le collaborateur peut arriver, même si ce n'est pas la règle, épuisé, avec des équipes qui sont toutes contre lui et avec un chef excédé. La possibilité de décider ensemble d'un départ pour diverses raisons et d'en discuter librement pour arriver à une convention est un élément plutôt positif.

Un commissaire (Ve) aimerait savoir quel est le nombre de collaborateurs qui quittent les rapports de travail pour aller à l'AI pour raison de maladie de longue durée. Parmi ces cas où l'on cherche à avoir une procédure qui dure et qui ne se passe pas bien, il aimerait savoir quel est le nombre de cas par année. Il s'agit de savoir quel est le pourcentage de cas où cela se termine à l'AI ou par une maladie de longue durée. En effet, il semble frappant dans ces circonstances de se rendre compte à quel point les gens peuvent être abîmés en fin de parcours et, souvent, ne retravailleront plus si on pousse des procédures jusqu'au bout. L'Etat étant un rouleau compresseur face à l'individu, il est difficile de tenir.

Le département signale que ces chiffres se trouvent dans le bilan social, ou il est indiqué, en page 17 du bilan social, les effectifs de sortie pour 2019 et 2020. Ainsi, en 2020, pour le petit Etat, il y avait 12 décès, 215 démissions,

154 fins de contrat, 8 invalidités, 47 licenciements, 87 ponts-AVS et 164 retraites.

Le commissaire note que cela ne dit pas ce qu'il y a au bout d'une procédure, et le département précise qu'ils n'ont pas l'information demandée. Il faudrait qu'ils aient étudié chaque cas individuellement. Intuitivement, le département pense que, par rapport à un processus de séparation, l'AI doit être la partie infime d'après ce qu'il a en tête par rapport aux problèmes de résiliation qu'il y a eu ces dernières années. Car il n'y a pas eu beaucoup de cas où il y a eu une fin en invalidité.

Un commissaire (PDC) comprend que, si on fait abstraction du projet de loi du Conseil d'Etat qui sera soumis prochainement, le projet de loi 12868 paraît approprié à M^{me} Fontanet. Il aimerait savoir s'il y a d'autres commentaires à apporter à part celui déjà fait par le département.

M^{me} Fontanet propose de faire parvenir, le cas échéant, d'éventuels commentaires par écrit, mais il n'y a pas d'opposition à ce projet de loi. Cela rejoint la volonté du Conseil d'Etat de simplifier et de reprendre ces questions.

Audition de M. Max Ratzemberger, vice-président de l'UCA

Le président précise que la commission sait que ce projet de loi s'inscrit dans le cadre d'un avant-projet de loi mis en consultation par le Conseil d'Etat. La commission a choisi de poursuivre ces travaux et d'entendre l'UCA, mais exclusivement sur les sujets liés au projet de loi 12868.

A la suite de quoi, M. Ratzemberger indique qu'il y a un projet de loi en parallèle du Conseil d'Etat. Dans ce cadre, les partenaires sociaux ont déjà été interviewés et le seront encore prochainement. Il aimerait revenir sur le texte du PL 12868 pour faire quelques commentaires et il abordera de manière plus large les réactions que ce projet de loi a suscitées de la part des membres de l'UCA.

Il indique que le nouvel article 21A mentionne qu'une indemnité de départ tiendra notamment compte du traitement de base – c'est très quantitatif – et des années de service – c'est aussi quantitatif. Ce qui pose problème selon l'UCA, c'est la notion d'évaluation. Telles qu'elles sont faites actuellement, elles ne sont pas satisfaisantes pour devenir un outil permettant de mettre fin à un contrat de travail. C'est davantage une appréciation de développement qu'une appréciation quantitative et qualitative des prestations du personnel. Ces entretiens périodiques (EEDP et EEDM) ont été conçus avec les partenaires sociaux et, pour l'UCA, ce n'est pas un outil suffisant pour constituer ou commencer à constituer un dossier de séparation. De plus, ce

n'est pas forcément objectif parce que c'est plus lié à l'entretien et au développement du personnel qu'à une évaluation.

Ainsi, l'article 31, alinéa 2, proposé par le projet de loi dit que la chambre administrative de la Cour de justice « peut proposer à l'autorité compétente la réintégration » au lieu de dire « ordonne à l'autorité compétente la réintégration ». L'UCA est favorable à cette nouvelle tournure de texte.

Concernant l'exposé des motifs, l'UCA est d'accord que cette pratique existe déjà, mais qu'elle est effectuée en sous-marin et d'une manière qui n'est pas égalitaire au niveau des différents dossiers traités. L'UCA rejoint les auteurs de ce projet de loi sur le fait qu'il faut quelque chose de concret et d'uniforme pour mettre fin à ces contrats de travail. L'UCA est d'accord que c'est un plus pour tout le monde d'avoir des règles claires simples et précises pour tout le monde.

M. Ratzenberger relève ce qui est peut-être une erreur de plume. L'exposé des motifs mentionne la pratique actuelle en reprenant l'article 23 LPAC et mentionne que le membre du personnel reçoit son dernier traitement mensuel de base plus 0,2 fois par année de service. En fait, ce n'est pas le traitement de base, mais qu'il reçoit six fois son dernier traitement mensuel de base plus 0,2 fois. Il y a apparemment une petite erreur au niveau de la transcription, mais qui a une importance capitale puisque cela représente 5 salaires mensuels de plus.

Il indique que l'UCA rejoint l'avis des auteurs du projet de loi au niveau du gain de temps, d'énergie et d'argent que l'on pourrait avoir en ayant une procédure simplifiée de séparation. C'est très chronophage et coûteux, tant pour la personne incriminée que pour toute la machine, que cela soit au niveau de l'administration cantonale ou de la justice.

Par ailleurs, l'UCA pense qu'il faudrait peut-être aussi différencier l'âge dans les critères de séparation. En effet, on ne licencie pas de la même manière, même à l'amiable, une personne de 30 ans, de 40 ans ou de 60 ans. Pour une personne proche de la retraite, il faudrait pouvoir mettre des conditions et des critères qui soient facilitants pour la personne qui part sans qu'elle perde toutes ses années de cotisation à la caisse de retraite. L'exposé des motifs indique que les pratiques nuisent aux intérêts de l'Etat. L'UCA est d'accord avec cela.

Ensuite, M. Ratzenberger relève que ce projet de loi s'inscrit dans les préoccupations de l'UCA, mais il n'est pas suffisant. Pour l'UCA, il faut que le travail en amont d'une séparation à l'amiable puisse avoir comme support des outils adéquats. S'il y a actuellement des réintégrations, dont les journaux se font les échos, c'est du fait que le travail en amont a été mal fait ou de manière inappropriée. Si le dossier était correctement constitué et que le droit

d'être entendu était respecté, il n'y aurait pas autant de retours à la place de travail. En effet, le retour sur la place de travail est vraiment problématique, tant pour la personne qui revient que pour les collègues ou pour un autre service si la personne va ailleurs.

Il est aussi vrai que les cadres supérieurs de l'administration cantonale, face à ce projet de loi, peuvent être du côté de l'employeur, c'est-à-dire de la personne qui effectue un dossier pour se séparer d'une personne, ou de l'autre côté, c'est-à-dire être la personne contre qui la procédure est faite. Dans les deux cas, l'UCA voit d'un bon œil la possibilité se séparer à l'amiable et c'est un bien pour tout le monde. Il faut vraiment simplifier, mais cette simplification de la rupture d'un contrat de travail doit être faite en parallèle avec les questions relatives à la mobilité des personnes, au licenciement et à la rémunération. L'UCA suit l'optique du projet de loi, mais il faut aller encore plus loin.

Dans son projet, le Conseil d'Etat désire absolument éviter la réintégration et le PL 12868 laisse la porte ouverte à une possible réintégration. Pour l'UCA, il est clair que, si le licenciement n'a pas été effectué d'une manière correcte, une réintégration doit pouvoir s'effectuer d'une manière ou d'une autre. L'UCA est pour la simplification de la fin des rapports de service, mais il émet quelques réserves. Il y a l'ancienneté, mais aussi l'âge de la personne, comme cela a été mentionné plus tôt. Il faut également reprendre le texte actuel de l'article 23, c'est-à-dire six mois de salaires plus 0,2 salaire mensuel. Si on traduit cela pour une personne qui a 30 ans de service, cela fait 12 mensualités. M. Ratzenberger demande si ces 12 mois de salaire, pour une personne qui a 60 ans avec peut-être 30 ans de service, sont suffisants. De l'avis de l'UCA, ce n'est pas suffisant par rapport à l'âge. Si c'est une personne de 40 ans, pour l'UCA, c'est suffisant.

Par ailleurs, il faudrait peut-être aussi voir une indemnité salariale pouvant éventuellement être remplacée par des cotisations à la caisse de retraite. On pourrait peut-être convertir les 12 mois de salaires en cotisations à la CPEG. Ainsi, la personne ne toucherait pas de salaire, mais on lui assure ces cotisations à la CPEG pendant un certain temps ou jusqu'à l'âge légal de la retraite. Cela pourrait être une alternative surtout pour les personnes proches de la retraite.

L'UCA se pose aussi la question de l'assurance-accident. On peut se séparer d'une personne, mais, par rapport à la situation actuelle de 30 jours, on pourrait peut-être prolonger les prestations à l'assurance-accident.

La prise en compte des évaluations dans le calcul de l'indemnité est quelque chose d'absurde pour l'UCA. Si les évaluations ont été bien faites,

elles doivent être négatives et le licenciement pour défaut de prestations devient pertinent. Il n'y a alors pas de réintégration. Par contre, si les EEDP sont positifs, c'est qu'il y a vraiment un bug. Dans ce cas, selon l'UCA, la personne doit être réintégrée et il n'y a pas lieu de faciliter son licenciement. Bien sûr, si le licenciement est à l'amiable et que la personne est d'accord de quitter, c'est tant mieux. Par contre, il serait dommage de se séparer des personnes performantes tout simplement parce qu'il y a une incompatibilité d'humeur ou une incompatibilité politique. M. Ratzenberger prend des exemples vécus où un conseiller d'Etat a nommé à un poste quelqu'un de proche au niveau politique. Ensuite, quand il y a un changement de législature avec un changement de magistrat à la tête du département, comme par hasard, la personne ne fait plus l'affaire alors qu'elle a des évaluations excellentes. C'est là où l'on assiste à des placards dorés ou à des déplacements de mobilité qui ne satisfont personne. Là aussi, il faudrait peut-être convenir de ces départs à l'amiable, s'ils ne sont pas possibles, en amont, prévoir des contrats à durée déterminée pour les personnes proches des magistrats.

L'UCA a aussi vu le cas de suppressions de postes fictives. On supprime le poste et on invite ainsi la personne à partir avec une indemnité, mais on remet le poste au concours deux mois plus tard sous un autre intitulé. Les licenciements avec suppression de poste ne font pas non plus le beurre de tout le monde. Il faut voir si c'est une vraie suppression de poste et non un alibi pour se séparer de quelqu'un. Si on arrive à avoir une procédure simplifiée, comme le projet de loi le propose, on arrivera peut-être à ne plus avoir ce genre de situations qui se répètent.

Pour le personnel – ce n'est pas valable pour les cadres – lui proposer une autre fonction au sein de l'Etat doit pouvoir toujours être effectué si la personne donne satisfaction. Par contre, si la personne ne donne pas satisfaction, une séparation à l'amiable est toujours préférable.

L'UCA a aussi connaissance de cas où une personne ne donnait pas « satisfaction » dans un service et où une autre personne ailleurs ne donnait pas « satisfaction ». Les postes ont simplement été échangés et tant les personnes incriminées que la hiérarchie ont été ravies. C'est pour cette raison que M. Ratzenberger dit qu'il faut peut-être voir plus loin au niveau de la mobilité. En effet, les incompatibilités d'humeur ont lieu plus souvent qu'on ne le pense. Il faut donc étudier les questions de mobilité de manière précise.

Depuis des années, sous l'impulsion des syndicats, avec les nouvelles stratégies RH, on veut sauver tout le monde, même les plus « boulets ». L'UCA n'est pas d'accord de vouloir sauver tout le monde, mais par contre il faut le faire correctement quand on veut se séparer, ce qui n'est pas le cas actuellement.

La position de l'UCA est que, dans la posture actuelle, il est quasiment impossible de se séparer de quelqu'un, même dans la période d'essai. En effet, certains veulent jouer le rôle social qu'a l'Etat quelque part pour dire qu'il faut essayer peut-être de lui trouver autre chose. Avec ces différents essais dans d'autres services, le temps tourne et, ensuite, on ne peut plus licencier la personne dans les délais convenus. L'UCA a tout de même plusieurs pistes à proposer. Il s'agit d'encourager un diagnostic pendant la période d'essai et même avant, c'est-à-dire dans les trois mois qui suivent l'engagement. Là, on doit déjà prendre des décisions si on voit que cela dysfonctionne vraiment. Il faut aussi faire confiance aux managers quand ils annoncent quelque chose. Il faut faire confiance à leur jugement lorsqu'ils alertent les départements de dysfonctionnements et non pas que les départements disent qu'ils ont tort, que la personne est très bien et que l'on va encore essayer de faire quelque chose avec elle.

Il faut aussi introduire une dimension d'évaluation des prestations quantitative et qualitative dans les EEDP et les EEDM. Il faut arrêter l'hypocrisie actuelle de ces outils de travail. Pour les fonctions en lien direct avec les conseillers d'Etat, il faut proposer des contrats de travail peut-être en agents spécialisés, mais en tout cas qui se terminent au départ du conseiller d'Etat en question. Il faudrait aussi réactiver la cellule de retour au travail et avoir une vraie cellule de retour au travail qui se penche uniquement sur les questions de santé et non pas sur les défauts de prestations. Il faudrait blinder les procédures mises en lumière sur les défauts de prestations.

S'il y a réintégration de personnes actuellement, dans les offices et services à l'Etat, c'est que les situations RH ont été mal traitées en amont. Elles sont souvent dues à la frilosité des services RH de montrer ou de confirmer l'incompétence qui a qui été vue dans les services. Pour l'UCA, l'Etat prend des claques à répétition devant la justice par rapport à la LPAC sans s'interroger sur les causes en amont. Il y a trop de strates qui discréditent les managers dans le domaine quand il s'agit de construire un dossier RH. Souvent les managers construisent un dossier RH en béton et ils se font ensuite désavouer par les départements. Il faut peut-être créer une task-force centralisée au niveau de l'Etat avec les compétences juridiques et RH vraiment solides pour que, en cas de manque de prestations avéré, on puisse se séparer de la personne avec un traitement équitable dans toutes les situations. En effet, actuellement, quand il y a séparation de personnes (l'UCA est souvent appelé à soutenir les personnes), on voit qu'il y a des traitements totalement différents en fonction des départements.

Il y a aussi les cas sensibles de la séparation des personnes au DIP. Au DIP, un enseignement peut difficilement aller dans d'autres départements. La

mobilité est donc peut-être une question moins facile pour ce département. En cas de suspicions non avérées d'actes répréhensibles envers des enfants, le DIP est contraint de réintégrer ces enseignants dans des fonctions sans contact avec les enfants, car, même si les cas n'ont pas été avérés, les rumeurs sont là et, contre la rumeur, il est très difficile de garder des personnes qui sont déjà cassées. Pour elles, être réintégrées n'est pas possible. Là aussi, il faut peut-être faire une différenciation. Une année d'indemnité n'est pas suffisante. On peut se demander s'il ne faudrait pas deux voire trois ans d'indemnité. Pour un enseignant, c'est beaucoup plus difficile.

Enfin, si on veut arriver à des solutions modernes pour se séparer des personnes, il faut aussi une approche moderne des conditions de travail. L'approche de ce projet de loi par rapport à la LPAC est une première étape, mais elle n'est pas suffisante. En effet, il faut englober d'autres outils qui permettent d'arriver, lors d'une séparation de lien de confiance aussi, à une séparation à l'amiable qui ne soit pas ensuite traitée devant les juridictions et les tribunaux.

M. Ratzenberger pense avoir été assez complet, voire avoir dépassé le cadre. La question posée est très précise. Par contre, elle ne peut pas se traiter si on ne tient pas compte d'autres éléments environnementaux, mais en lien direct avec cette problématique.

Le commissaire (MCG) note que M. Ratzenberger a parlé de mobilité à l'Etat ; or, pour les hauts cadres, il y a souvent une difficulté pour trouver un autre poste équivalent à l'Etat. Il demande si l'UCA voit des solutions à cela. Il aimerait aussi avoir des précisions sur la suppression de postes fictive évoquée.

M. Ratzenberger précise que, depuis des années, il y a eu des essais de programmes de mobilité à l'Etat de Genève. Au départ, dans ce programme de mobilité, on ne retrouvait que les « bras cassés » au niveau des employés de l'Etat. Quand quelqu'un était proposé en mobilité, le service se demandait qui allait venir chez lui et, donc, personne n'en voulait. En effet, il y a une connotation très négative qui persiste encore actuellement. C'est pour cela qu'il faudrait revenir sur le programme mobilité pour avoir quelque chose de plus positif. D'ailleurs, durant la période COVID, on voit que des offres de mission ont été mises en place et ont permis à des personnes d'aller travailler ailleurs pour aider des collègues. Il pense que c'est un succès, même s'il n'y en a peut-être pas assez.

Au niveau des cadres supérieurs, il n'y a sauf erreur aucun devoir de proposer un autre poste similaire. C'est uniquement pour les non-cadres supérieurs qu'il y a cette obligation. Pour une personne qui n'est pas cadre

supérieur, on doit lui proposer deux jobs similaires ailleurs avant de pouvoir entamer les démarches de licenciement ou de suppression de poste. Il n'y a pas cette obligation au niveau des cadres supérieurs vu la difficulté pour les recaser. S'il y a une possibilité avec peut-être une baisse de classe de traitement, il appartiendra à la personne concernée de se prononcer quant à savoir si elle veut continuer ou non ou si elle désire quitter l'Etat. On a vu des licenciements se faisant quasiment du jour au lendemain à l'Etat, mais, pour les cadres supérieurs, il n'y a jamais eu de proposition de reclassement à la connaissance de M. Ratzenberger.

Concernant la suppression de postes fictive, M. Ratzenberger ne va pas donner des exemples concrets puisque l'on pourrait peut-être déterminer où cela s'est passé. Cela étant, il faut savoir que la suppression d'un poste fictive, c'est quand on ne veut plus d'une personne (pas forcément parce qu'elle dysfonctionne), peut-être parce qu'elle n'est plus compatible avec l'humeur d'un nouveau directeur, et celui-ci décide de supprimer la fonction et, donc, le poste de la personne. Quelque mois plus tard, une nouvelle fonction est mise au concours avec, comme par hasard, un cahier des charges légèrement différent pour engager quelqu'un d'autre. Ainsi, on a supprimé un poste pour ensuite réengager quelqu'un, peut-être avec une légère adaptation du cahier des charges. C'est quelque chose qui a déjà été vu. C'est pour cela que l'on parle de suppression fictive puisqu'une personne part, mais qu'une autre personne vient, même si elle ne fait pas tout à fait la même chose.

Enfin, le président remercie M. Ratzenberger pour sa prise de position et ses réponses qui attirent l'attention des commissaires sur le projet de loi actuel du Conseil d'Etat où toutes les sanctions (blâmes et autres) ont été supprimées. Là aussi, cela pose problème selon l'UCA si, en amont, des outils de travail performants n'ont pas été mis en place.

Audition M. Alain Afsary, vice-président du GCA

Le président indique que la commission souhaitait entendre le GCA dans le cadre du PL 12868. Il signale que la commission a été informée que le Conseil d'Etat a mis en consultation un avant-projet de loi reprenant en partie la proposition du PL 12868, mais la commission ne souhaite pas étendre pour l'heure ses travaux à l'ensemble de cet avant-projet de loi. Elle souhaite se limiter au texte du PL 12868.

M. Afsary indique que le GCA a pris position sur le projet de loi 12868 dont il a pris connaissance. Sur le principe, le GCA salue toute intervention visant à faciliter les négociations lors de litiges pouvant intervenir entre collaborateurs ou hiérarchies au sein de l'Etat. Dans le contexte, il ne

s'opposera pas au projet de loi proposé tout en relevant que le Conseil d'Etat est en train de proposer la même chose aux associations représentatives du personnel dans le cadre des discussions autour du projet G'Évolue. Le GCA constate les difficultés rencontrées sur le terrain lors de réintégrations dans le même environnement. Si le GCA n'est pas contre ce projet de loi, il veut toutefois s'assurer que, en cas de non-négociation, les processus actuellement en vigueur perdurent et ne sont en rien abrogés ou limités dans le projet de loi.

M. Asfary relève que, dans le projet de loi, entre autres à l'article 21A et dans l'exposé des motifs, il est souvent indiqué « une indemnité de départ peut en outre être convenue ». Le GCA aimerait comprendre si l'employeur est tenu par cette indemnité et quelle position adopter. Un des signataires du projet de loi répond que cela sera probablement mis en consultation entre l'employeur et l'employé en fonction de la durée du contrat, de l'âge, de la fonction, des compétences, etc. Cela sera discuté de cas en cas.

Prises de position et vote

M^{me} Fontanet rappelle avoir déjà été entendue au sujet du PL 12868, donc elle n'a rien à présenter et le président tient à préciser qu'il y a un délai de traitement obligatoire avant le 4 mars 2023. Ce projet de loi et celui présenté par M^{me} Fontanet se chevauchant, il demande aux auteurs (PDC) du PL 12868 comment ils se positionnent par rapport à celui-ci.

Un commissaire (PDC) explique que l'idée était de ne pas forcément venir faire doublon avec le PL du Conseil d'Etat. Il pense qu'il faudrait poser la question au premier auteur, M. Desfayes, quant à savoir ce qu'il voulait faire de ce projet de loi et lui demander de revenir durant la plénière faire part de son souhait de le reporter, de le geler, de le retirer ou encore de l'amender.

A la suite de quoi, le président précise ne pas pouvoir le geler, car ils ont un délai. Il ne veut pas priver la commission de faire des travaux, donc il doit le reporter. Ils avaient entendu M. Desfayes ainsi que M^{me} Fontanet en avril 2021, le vice-président de l'UCA, et le vice-président du GCA, M. Afsary. Il indique que la commission a le choix de le traiter dans le délai ou de le retirer.

Le président attire l'attention sur le fait que, si la commission veut un projet de loi qui n'entre pas en vigueur dans le délai fixé, mais que les commissaires veulent garder la mémoire sous la forme d'un rapport pour la commission elle-même, il faut voter négativement.

Soumise au vote, la proposition de reporter le PL 12868 à une séance au-delà de la prochaine plénière **est refusée** par : 7 oui (2 PDC, 4 PLR, 1 UDC) et 8 non (1 EAG, 3 S, 2 MCG, 2 Ve).

Le président ouvre donc les débats afin de savoir à quelles auditions complémentaires la commission souhaite procéder. Il relève qu'il n'y a pas de demande venant des députés. Il propose donc de mettre aux voix ce projet de loi.

Vote

Entrée en matière

Mise aux voix, l'entrée en matière du PL 12868 **est refusée** par :
6 oui (2 PDC, 3 PLR, 1 UDC), 8 non (1 EAG, 3 S, 2 Ve, 2 MCG) et 1 abst.
(1 PLR)

Conclusion

Au vu de ces explications, la majorité de la commission ad hoc sur le personnel de l'Etat vous encourage, Mesdames et Messieurs les députés, à refuser le projet de loi.

Date de dépôt : 10 janvier 2023

RAPPORT DE LA PREMIÈRE MINORITÉ

Rapport de Souheil Sayegh

Qu'il me soit ici permis de préciser en préambule un détail qui a son importance : dans son immense majorité, l'Etat fonctionne bien, même très bien, et ceci grâce aux fonctionnaires qui y travaillent et que je remercie ici chaleureusement.

Ce projet de loi a le mérite de vouloir simplifier la procédure de séparation entre l'Etat et ses fonctionnaires. Il est fondé sur deux axes distincts et indépendants :

Le 1^{er} axe du projet de loi est une convention de départ entre les parties. Ainsi, l'Etat et les fonctionnaires se mettent d'accord sur les termes de la fin des rapports de service. Cette convention ne fait pas l'objet d'un recours.

Aujourd'hui, les rapports de service peuvent prendre fin en cas de résiliation par le fonctionnaire de son contrat. Il doit alors simplement respecter les préavis.

L'Etat a aussi la possibilité de mettre fin à ces mêmes rapports de service dans trois circonstances :

1. une résiliation pour des motifs fondés ;
2. une résiliation en cas de disparition du poste dans le cadre d'un service ou d'une réorganisation de l'Etat ;
3. dans le cadre d'une sanction disciplinaire.

Quand l'employeur décide de mettre fin à un rapport de service par la révocation ou la résiliation, le fonctionnaire a la possibilité de s'opposer à cette décision devant la Chambre administrative de la Cour de justice. Celle-ci peut alors ordonner la réintégration de la personne au sein de l'Etat.

Le 2^e axe du projet de loi est la réintégration potestative.

Une réintégration obligatoire, cela veut dire que, en cas de résiliation sans motifs fondés ou de révocation disproportionnée, la Chambre administrative de la Cour de justice a la possibilité d'ordonner la réintégration de la personne dont le contrat a été résilié.

Ce système de la réintégration obligatoire n'existe que dans un seul autre canton, le canton de Bâle-Ville.

Des chiffres tout d'abord : au bilan social, pour les effectifs de sortie pour le petit Etat en 2020, il y avait 12 décès, 215 démissions, 154 fins de contrat, 8 invalidités, 47 licenciements, 87 ponts-AVS et 164 retraites.

Quand il était reproché en début d'année de laisser à 15% du parlement le droit de décider du budget, aujourd'hui on doit accepter que 8% de ce même parlement ait pris en otage le contrôle de la fonction publique. Le débat sur le budget nous l'a bien rappelé. Ces 8 personnes (4 socialistes, 2 Verts, 1 tout seul à gauche rejoint par 2 MCG qui le sont encore plus, à gauche, pas seuls) se placent en défenseurs de la cause du fonctionnaire, décident des modalités de l'engagement et du licenciement, choisissent encore l'indexation de leurs salaires et la date de son entrée en vigueur, de tout ce qu'au final l'employeur devrait faire à leur place.

Aux yeux de cette majorité, il est donc complètement normal que le 100% de la fonction publique soit efficient, bénéficie d'une sécurité totale de l'emploi, et qu'on ne puisse pas, sans faute très grave ou parcours du combattant insurmontable, se séparer de personnes qui ne correspondent plus aux postes pour lesquels elles ont été engagées ou qui ne s'intègrent plus au sein d'une équipe. 47 personnes seulement en 2020, c'est quand même une preuve de l'excellente qualité des fonctionnaires de ce canton.

La minorité considère quant à elle qu'une souplesse dans la gestion de l'Etat est le seul garant de l'efficacité qu'on doit à l'ensemble de la population. En ne permettant pas de se séparer de manière plus souple de personnes qui ne conviennent plus, c'est un mauvais signal et un mauvais service que nous rendons à l'ensemble des contribuables.

Pire encore, ce que l'ensemble de la fonction publique a très bien compris : engagez-vous à l'Etat, sauf faute très grave vous ne risquez rien, vous avez la garantie de l'emploi, les pauses sont garanties, certains jours de vacances sont aussi offerts en plus. Que les conditions de travail soient agréables, décentes, respectueuses et saines, c'est la moindre des choses. Savoir, sauf à commettre une faute grave, qu'on ne risque pas sa place, c'est aussi façonner un oreiller de paresse dans lequel il peut être tentant de se laisser entraîner.

Comment comprendre que la majorité choisisse de défendre ces fonctionnaires quand les critères de dysfonctionnement sont fondés, qu'une procédure de licenciement est lancée, qu'une incapacité de travail est posée et se prolonge, avec des équipes surchargées par l'absence de leurs collègues, avec à la fin des fonctionnaires lessivés et fatigués par une procédure

interminable qui, dans le pire des cas, se terminera par la réintégration obligatoire de la personne concernée.

Il est aussi important de préciser que le Conseil d'Etat travaille sur un projet plus complet dans le sens qu'il embrassera des aspects plus nombreux de la fonction publique.

Les travaux de commission ont permis aux associations des cadres de l'administration d'affirmer leur soutien à ce PL, pour autant qu'il soit tenu compte de critères comme l'ancienneté, l'âge, salaire, le poste, etc. Ces associations ont aussi précisé qu'il était important que le dossier RH soit bien construit avec des évaluations pertinentes, ce qui n'était pas toujours le cas.

L'impossibilité de licencier, ou plutôt la difficulté de licencier les fonctionnaires, pousse par exemple le parlement à augmenter le nombre de postes pour pallier les carences des rares personnes qui dysfonctionnent.

Pour terminer, prenons l'exemple d'un cas purement fictif, celui du membre d'un conseil, disons de 7 personnes. Si ce membre pour des raisons administratives quelconques voyait sa charge de travail diminuée, son travail être repris par ses collègues, et que soit négociée sa convention de départ, avec accord des 2 parties, tout se passerait pour le mieux. Imaginons encore qu'il soit poussé à la sortie, mais que le tribunal ordonne sa réintégration obligatoire, comment la majorité du parlement qui souhaite refuser ce PL réagirait ?

Le fonctionnaire aujourd'hui a la même sécurité qu'un élu. Une fois nommé, il ne peut être défait que par la plus haute autorité du peuple, à savoir 8 membres d'une commission du Grand Conseil.

Ce que met en lumière ce projet de loi ce sont les fronts inséparables et les différences de vision managériale des personnes qui composent ce parlement.

Nous avons la chance de vivre et travailler dans un canton où l'Etat peut s'appuyer sur des collaborateurs de grande qualité. C'est pour cette raison, et d'autres tout aussi évidentes, qu'il faut laisser à l'employeur/Etat une souplesse qui lui permette de mieux gouverner le canton. Souplesse ne veut pas dire légèreté, un cadre légal tel que le propose ce PL ne semble pas ouvrir les vannes du licenciement abusif et démesuré : une convention de départ qui soit favorable aux 2 parties (employeur/fonctionnaire) et la possibilité, non l'obligation, de réintégrer la personne en cas de résiliation des rapports de service.

La minorité et le Centre – futur ex-PDC – vous recommandent à la lecture de ce rapport d'accorder une suite favorable à ce PL.

Date de dépôt : 12 décembre 2022

RAPPORT DE LA SECONDE MINORITÉ

Rapport de Christo Ivanov

Le PL 12868 prévoit de modifier la loi générale relative au personnel de l'administration cantonale, du pouvoir judiciaire et des établissements publics médicaux (LPAC) (B 5 05) (Plus de souplesse dans la gestion des ressources humaines au bénéfice de l'ensemble de la fonction publique).

Cette loi propose un accord entre l'autorité compétente et le fonctionnaire qui pourraient convenir par un accord écrit de la fin des rapports de service lorsque leur continuation n'est plus compatible avec le bon fonctionnement de l'administration avec un système d'indemnités.

Ni la LPAC ni la LIP ne prévoient un mécanisme permettant de mettre fin d'un commun accord à un rapport de service, lorsque la continuation de celui-ci n'est plus compatible avec le bon fonctionnement de l'administration ou de l'institution.

Une telle pratique, même si elle est rare, existe bel et bien au sein de l'Etat, sans qu'elle s'accompagne d'un cadre légal nécessaire à l'égalité de traitement, à la sécurité juridique et à une pratique uniforme.

Ce projet de loi propose de donner, tant à l'Etat qu'au fonctionnaire et au membre nommé du corps enseignant, une base légale non seulement claire, mais également souple afin de privilégier, en cas de dysfonctionnement, des fins de rapports de service négociés et pacifiés – et non contentieux et acrimonieux – entre les parties.

Sous l'ancienne LPAC, en vigueur jusqu'au 18 décembre 2015, un fonctionnaire ou un employé non nommé ne pouvait être licencié qu'en présence d'un motif fondé.

La réforme de 2015 a consacré un droit à la réintégration. En effet, si la Chambre administrative de la Cour de Justice retient que la résiliation ou le non-renouvellement des rapports de service ne repose pas sur un motif fondé, elle ordonne à l'autorité compétente la réintégration.

Cette réforme a conduit à une situation délétère, nuisant gravement aux intérêts de l'Etat et au bien-être du personnel de l'administration.

La justice genevoise, en annulant les décisions de licenciement et en ordonnant des réintégrations, s'est octroyé le pouvoir d'organiser l'administration, ce qui n'est pas son rôle, et n'est pas en adéquation avec le principe de la séparation des pouvoirs. Les décisions de licenciements relèvent de l'organisation, du management et de la gestion du personnel.

C'est pourquoi ce projet de loi veut mettre fin à ces situations délétères pour le bien du personnel de l'Etat.

Ce projet de loi n'entraîne aucune charge financière supplémentaire. Il permettra au contraire de réaliser des économies tant dans l'administration que dans la justice, laquelle sera déchargée d'un certain nombre de dossiers de contentieux.

Pour toutes ces raisons, la minorité de la commission ad hoc sur le personnel de l'Etat vous demande d'accepter ce projet de loi PL 12868.