

N<sup>os</sup> 4832<sup>6</sup>  
4798<sup>2</sup>

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2002-2003

---

**PROJET DE LOI**

relative à la mise en place d'un Médiateur au Luxembourg

**PROPOSITION DE LOI**

sur l'instauration d'une ombudspersonne

\* \* \*

**AVIS DU CONSEIL D'ETAT**

(11.2.2003)

En date du 22 août 2001, le Premier Ministre, Ministre d'Etat, a fait transmettre au Conseil d'Etat pour avis le projet de loi relative à la mise en place d'un Médiateur au Luxembourg. Au texte du projet étaient joints un exposé des motifs, un commentaire des articles ainsi que la fiche financière.

Les avis de la Chambre des fonctionnaires et employés publics, de la Chambre des métiers, de la Chambre des employés privés et de la Chambre de commerce ont été transmis au Conseil d'Etat par lettres respectivement des 11 octobre 2001, 4 février 2002, 26 août 2002 et 31 octobre 2002. L'avis de la Chambre de travail n'a pas encore été communiqué au Conseil d'Etat à la date de l'émission du présent avis.

Le Premier Ministre, Ministre d'Etat, a également transmis par une dépêche du 5 août 2002 au Conseil d'Etat les commentaires individuels de M. Hans Ragnemalm et de Mme Maria de Jesus Serra Lopes dans le cadre de la Commission européenne pour la Démocratie par le Droit (dite Commission de Venise) ainsi que les commentaires de la Direction générale des Droits de l'homme du Conseil de l'Europe. Une version consolidée de synthèse de ces deux commentaires individuels a été communiquée au Conseil d'Etat par une dépêche du 27 novembre 2002.

En date du 15 mai 2001, le Conseil d'Etat avait par ailleurs été saisi d'une proposition de loi sur l'instauration d'une ombudspersonne, déposée à la Chambre des députés par la députée Lydie Err lors de la séance publique du 9 mai 2001. Le texte de la proposition de loi était accompagné d'un exposé des motifs et d'un commentaire des articles. La prise de position du Gouvernement sur cette proposition de loi a été communiquée au Conseil d'Etat par dépêche du 22 octobre 2002.

Etant donné que le projet et la proposition de loi portent sur le même sujet, le Conseil d'Etat se propose de les traiter dans un seul avis.

\*

**CONSIDERATIONS GENERALES**

L'objet du projet de loi est la création et la mise en place d'un médiateur. Il ne diffère en cela guère de celui poursuivi par la proposition de loi, en dépit de la terminologie différente. Certes, le terme „ombuds“ se réfère plus directement à une certaine tradition des pays nordiques où cette instance a vu le jour et s'est d'abord développée. Indépendamment des questions de compétence qui seront abordées plus loin, le Conseil d'Etat a une préférence pour le terme de „médiateur“ qui correspond mieux, dans le

contexte de notre culture administrative, mais aussi pour des raisons purement linguistiques, au rôle qui sera attribué à cette nouvelle instance.

Le Conseil d'Etat souhaite à son tour se pencher en premier lieu sur la question de l'utilité de la création d'un médiateur au Luxembourg. Il rappelle que le projet de loi de 1976 (*doc. parl. No 2060*) portant institution d'un commissaire général au contrôle de la gestion administrative de l'Etat et des communes n'avait pas abouti pour des raisons diverses. Le Conseil d'Etat s'était toutefois exprimé favorablement dans son avis du 7 novembre 1978. Il constate que pratiquement tous les pays de l'Union européenne, à l'exception du Luxembourg, ont institué, sous différentes appellations et avec des compétences divergentes, soit au niveau national soit au niveau régional, des „médiateurs“. L'Union européenne a été dotée par le Traité sur l'Union européenne de 1992 d'un médiateur. L'institution du médiateur est allée de pair avec la création d'un droit de pétition dont dispose, au titre de l'article 194 du Traité, „tout citoyen de l'Union, ainsi que toute personne physique ou morale résidant ou ayant son siège statutaire dans un Etat membre“.

Le Conseil d'Etat a également pris bonne note des différents actes internationaux recommandant l'institution d'un ombudsman ou d'un médiateur. Il s'agit notamment de la recommandation R(85)13 du Comité des ministres du Conseil de l'Europe relative à l'institution de l'Ombudsman adoptée en 1985.

Il se confirme ainsi que la mise en place de ce type d'instance correspond, d'une part, à un réel besoin de mieux protéger les droits des administrés face aux pouvoirs des autorités administratives et, d'autre part, au souci de renforcer de cette manière l'Etat de droit. Certes, les solutions qui ont été mises en œuvre ne sont pas homogènes. Elles tiennent compte des traditions historiques, juridiques et administratives. Mais l'objectif fondamental poursuivi est largement le même, en dépit des pratiques et des compétences divergentes, à savoir prioritairement une meilleure défense des droits de l'administré face à l'action de l'Administration. L'institution du médiateur s'inscrit ainsi dans un processus de démocratisation plus large de nos sociétés, d'une plus grande transparence des structures étatiques et d'une modernisation des appareils administratifs. Dans ce contexte, le Conseil d'Etat reconnaît un lien entre, d'une part, la mise en place d'un médiateur et, de l'autre, la réforme administrative nécessaire pour assurer des services publics plus efficaces, plus transparents et davantage axés sur la qualité que le citoyen utilisateur est en droit d'attendre de ces services.

Tout en constatant que la mise en place de médiateurs partout en Europe et dans d'autres parties du monde reflète une tendance forte et généralisée, le Conseil d'Etat s'est également penché sur les arguments en défaveur de la création d'une telle instance dans notre pays. Ces arguments ont notamment été développés dans l'avis de la Chambre des fonctionnaires et employés publics ainsi que dans l'avis de la Chambre des employés privés.

L'utilité de la mise en place d'un médiateur est en premier lieu remise en cause du fait de l'exiguïté de notre territoire et de l'envergure peu importante de la fonction publique luxembourgeoise. En deuxième lieu, l'existence de juridictions administratives devant lesquelles tout citoyen est libre d'introduire un recours contre toute pratique abusive des administrations rendrait une nouvelle instance superfétatoire. Les procédures administratives non contentieuses permettraient dans la plupart des cas aux administrés d'obtenir un règlement amiable de leurs différends avec l'administration en question. En troisième lieu finalement, l'existence d'un tissu associatif bien développé comprenant des organisations syndicales très actives représenterait, selon l'exposé des motifs même et d'après l'avis de la Chambre des fonctionnaires et employés publics, un moyen efficace pour résoudre les dysfonctionnements incriminés. Ces arguments méritent sans aucun doute d'être approfondis afin de voir si réellement la mise en place d'un médiateur dans le contexte luxembourgeois répond à un besoin concret et si à travers une telle instance les droits des citoyens seront mieux protégés ou défendus plus efficacement.

L'exiguïté de notre territoire, le nombre limité de notre population, voire la fonction publique relativement réduite impliquant une personnalisation assez poussée de celle-ci sont en fait des spécificités dont on ne peut pas *a priori* faire abstraction. Sont-elles néanmoins suffisantes pour exclure d'emblée la création d'une instance qui a pour vocation de renforcer à la fois l'Etat de droit et finalement la confiance des citoyens dans ses institutions et les autorités administratives? L'exiguïté du territoire tout comme la proximité relative de l'Administration par rapport aux citoyens n'est pas une garantie suffisante pour exclure tout litige ou abus. Par ailleurs, la „personnalisation relative“ des rouages administratifs, si elle peut faciliter dans certains cas des solutions à l'amiable, ne garantit pas d'office un traitement égal de toutes les doléances. Faut-il rappeler qu'un grand nombre de concitoyens, ayant leur emploi au Luxembourg, également en contact fréquent avec les administrations luxembourgeoises, n'y sont pas

résidents. Une assistance face à des procédures complexes peut dans leur cas s'avérer particulièrement utile. Une instance indépendante et neutre jouant pleinement son rôle de médiation peut donc être parfaitement justifiée. Il va de soi que les spécificités luxembourgeoises doivent être prises en compte, d'une part, dans la définition du rôle et des compétences du médiateur et, d'autre part, tout particulièrement au niveau de l'envergure de ses services. Le Conseil d'Etat reviendra plus loin sur ces aspects. Il constate que dans d'autres Etats ou entités territoriales avec des populations plutôt limitées des instances de type médiateur ont été créées et ont en général fait leur preuve. La taille d'une administration ne la préserve d'ailleurs pas d'une erreur ou d'un comportement discutable.

Le deuxième type d'arguments procède de l'existence de juridictions administratives, voire de procédures non contentieuses créées par la loi du 1er décembre 1978 réglant la procédure administrative non contentieuse. Dans tous les pays ayant mis en place des instances de type médiateur ou „ombuds“, il y a également des instances judiciaires devant lesquelles les citoyens peuvent introduire des recours. Mais le bien-fondé du médiateur n'est-il précisément pas d'éviter des procédures juridictionnelles généralement assez longues et coûteuses? Souvent d'ailleurs la nature des doléances ne convient pas toujours parfaitement au recours devant une juridiction. Le fonctionnement inapproprié d'un service public déterminé au détriment du citoyen utilisateur peut être plus facilement corrigé par une approche de médiation que par une procédure juridictionnelle. Dans beaucoup de cas, le citoyen hésite à s'engager dans une procédure devant une juridiction, surtout quand l'affaire ne revêt pas clairement un caractère contentieux. C'est d'ailleurs précisément pour cette raison que les procédures non contentieuses ont été créées. Leurs règles visent précisément à „assurer le respect des droits de la défense de l'administré en aménageant dans la mesure la plus large possible la participation de l'administré à la prise de la décision administrative“. Le Conseil d'Etat ne méconnaît en rien l'utilité de cette procédure initiée par la loi du 1er décembre 1978. Elle a sans aucun doute conduit à une plus grande transparence et à un fonctionnement plus favorable à l'usager des administrations. Mais, dans certains cas, ces procédures ont aussi leurs propres limites. On peut dans ce contexte se demander si elles sont toujours suffisantes étant donné que l'Administration est d'une certaine manière à la fois juge et partie. Le rôle du médiateur peut alors être considéré comme complémentaire, voire comme un moyen facilitant la mise en œuvre des règles inscrites dans la loi du 1er décembre 1978 et le règlement grand-ducal du 8 juin 1979 relatif à la procédure à suivre par les administrations relevant de l'Etat et des communes.

Finalement, l'argument selon lequel l'existence d'un tissu associatif développé comprenant des organisations syndicales actives rendrait la création d'une „nouvelle administration“ telle que le médiateur inutile n'est pas fondé. Le médiateur ne doit d'abord pas être conçu comme une administration supplémentaire s'ajoutant à toutes les autres. Le rôle des associations ou des syndicats ne peut pas être comparé à celui exercé par le médiateur qui, par définition, doit être indépendant et neutre dans l'exercice de son rôle de conciliateur au service de tous les citoyens.

Le Conseil d'Etat peut donc globalement marquer son accord à l'utilité de la création d'un médiateur. Il ne conçoit d'ailleurs pas le rôle de celui-ci comme un instrument permettant d'attaquer aux moindres frais les services administratifs respectivement les fonctionnaires eux-mêmes. Cela n'est certainement pas l'objectif poursuivi, bien au contraire. Une Administration moderne, efficace et ouverte n'a rien à craindre d'un contrôle ou d'une intervention d'un médiateur lorsque des difficultés entre l'Administration et le citoyen se font jour. Son rôle est précisément de désamorcer des conflits et de susciter des adaptations ou des réformes dans le fonctionnement et le comportement des services administratifs. Le Conseil d'Etat peut prendre à son compte ce que, selon l'exposé des motifs, l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe a exprimé en 1975 au sujet du médiateur qui „permet de rendre l'administration publique accessible et compréhensible, instaure un climat de confiance entre les citoyens et le gouvernement et aide l'Etat à pénétrer ses citoyens du sentiment qu'ils vivent dans une société démocratique qui respecte la prééminence du droit et dont le gouvernement est au service de tous“.

### **Le médiateur et la protection des droits et libertés fondamentaux**

Avant de procéder à un examen des différents articles du projet de loi soumis à son avis, le Conseil d'Etat souhaite encore soulever la question du rôle du médiateur dans la défense des droits de l'homme. En effet, la proposition de loi préqualifiée tend à attribuer à l'ombudspersonne une mission de promotion et de défense des droits et libertés fondamentaux. Cette mission dépasse donc de loin le rôle de médiation entre le citoyen et l'Administration. L'ombudspersonne aurait pour mission d'analyser les

dispositifs institués pour protéger et promouvoir les droits et libertés fondamentaux. Elle pourrait émettre son avis sur les lois et règlements concernant les droits et libertés, informer sur la situation des droits et libertés fondamentaux, veiller à l'application des textes de loi et traités fondamentaux y relatifs et présenter à la Chambre des députés et au Gouvernement un rapport annuel sur la situation des droits et libertés fondamentaux au Grand-Duché de Luxembourg. A côté de son rôle de médiateur, l'ombuds-personne deviendrait ainsi une sorte de „défenseur pour les droits et libertés fondamentaux“, et cela non seulement en mettant en exergue des cas concrets, mais de manière générale.

Certes, la mission du médiateur, à savoir la réception et l'examen de réclamations relatives au fonctionnement des administrations de l'Etat et des communes ainsi que des établissements publics, ne peut être totalement séparée de la question du respect des droits et des libertés fondamentaux. Mais le Conseil d'Etat ne peut accepter que le médiateur soit investi dans ce domaine de pouvoirs politiques, voire de pouvoirs quasi judiciaires qui échapperaient à tout contrôle. Il est donc tout à fait normal que le médiateur, dans l'exercice de sa mission, prenne en considération le respect des droits et libertés fondamentaux, mais de façon concrète et sans devenir une instance d'appel suprême pour tout ce qui touche aux droits de l'homme. Une telle extension de ses attributions risquerait en fin de compte d'entraver sérieusement l'exercice de sa véritable mission. En revanche, à l'instar de ce qui existe déjà en France, le Conseil d'Etat ne verrait pas d'inconvénient si le médiateur était nommé d'office membre de la Commission consultative des droits de l'homme créée par règlement du Gouvernement en Conseil du 26 mai 2000.

\*

## EXAMEN DES ARTICLES DU PROJET DE LOI

### *Intitulé*

Le Conseil d'Etat propose d'amender l'intitulé du projet de loi de la manière suivante:

*„Projet de loi instituant un médiateur“*

### *Article 1er*

Le paragraphe 1er de l'article 1er définit la mission du médiateur. Selon le projet de loi, sa mission consiste à recevoir des réclamations au sens le plus large, puisqu'il s'agit des administrations de l'Etat et des communes, mais aussi des établissements publics. Ce paragraphe décrit l'activité essentielle du médiateur qui est un intercesseur entre la puissance publique et le citoyen.

Concernant les établissements publics, le Conseil d'Etat fait observer que ceux-ci ne sont généralement pas placés sous la tutelle des administrations de l'Etat, mais sont placés sous la tutelle d'un membre du Gouvernement. Le Conseil d'Etat propose de remplacer „placés sous leur tutelle“ par „n'exerçant pas d'activités industrielles ou commerciales“. Il s'agit en effet d'éviter toute discrimination là où un établissement public n'assurant pas un service public se trouve dans une situation de concurrence avec des entreprises privées.

Les dispositions du paragraphe 2 rattachent le médiateur à la Chambre des députés et établissent son indépendance.

Le Conseil d'Etat propose l'inversion de ces deux paragraphes, pour d'abord instituer le médiateur et le rattacher à la Chambre des députés et puis déterminer ses missions. L'intitulé de l'article en question devrait également être précisé en ce sens. Compte tenu des observations qui précèdent et de quelques adaptations rédactionnelles, l'article se lira comme suit:

#### **„Art. 1er.– Institution et mission du médiateur**

(1) Il est institué un médiateur, rattaché à la Chambre des députés. Celui-ci ne reçoit, dans l'exercice de ses fonctions, d'instruction d'aucune autorité.

(2) Le médiateur a pour mission de recevoir, dans les conditions fixées par la présente loi, les réclamations des personnes visées à l'article 2, paragraphe 1er, formulées à l'occasion d'une affaire qui les concerne, relatives au fonctionnement des administrations de l'Etat et des communes, ainsi que des établissements publics n'exerçant pas d'activités industrielles ou commerciales.“

## Article 2

Cet article porte sur les modalités de la saisine du médiateur.

Le paragraphe 1er précise dans quelles circonstances précises le médiateur peut être saisi. Les réclamations peuvent lui être adressées par des personnes physiques aussi bien que par des personnes morales. Le Conseil d'Etat considère que ce paragraphe est loin d'être clair. Quels sont les „textes en vigueur“ y visés? Qui est habilité à porter l'affaire devant le médiateur?

Puisque les modalités de la saisine du médiateur conditionnent aussi dans une large mesure la recevabilité des réclamations, elles doivent être précisées et le Conseil d'Etat propose de munir cet article de l'intitulé: „Saisine du médiateur“ et de rédiger ce paragraphe comme suit:

„(1) Toute personne physique ou morale, qui estime qu'à l'occasion de relations qu'elle a eues avec l'un des services visés à l'article 1er celui-ci n'a pas exécuté sa mission conformément aux principes généraux de bonne administration ou aux lois et règlements applicables, peut adresser une réclamation individuelle écrite ou orale au médiateur. Les déclarations orales doivent être présentées au secrétariat du médiateur qui les rédige par écrit et les fait signer par le réclamant.“

Le paragraphe 2 de l'article sous examen prévoit deux possibilités: d'une part, la saisine directe du médiateur par la personne qui s'estime lésée, et, d'autre part, sa saisine par l'intermédiaire de la Commission des pétitions de la Chambre des députés, d'un député ou d'un membre du Gouvernement.

Pour ce qui est de la Commission des pétitions, le Conseil d'Etat tient à rappeler que l'article 67 de la Constitution règle ses attributions et les conditions de sa saisine. C'est ainsi qu'il y est disposé qu'„il est interdit de présenter en personne des pétitions à la Chambre“. De même est-il prévu que „la Chambre ne s'occupe d'aucune pétition ayant pour objet des intérêts individuels, à moins qu'elle ne tende au redressement de griefs résultant d'actes illégaux posés par le Gouvernement ou les autorités ou que la décision à intervenir ne soit de la compétence de la Chambre“. Le Conseil d'Etat estime que parmi les réclamations qui sont adressées au médiateur certaines risquent de ne pas être conformes aux conditions prévues par l'article précité de la Constitution. Il doit donc s'opposer formellement à la disposition prévue relative à la Commission des pétitions.

En outre, il s'interroge sur le bien-fondé d'une saisine du médiateur par l'intermédiaire d'un député. Ce système repris de la législation française ne paraît en fait pas nécessaire dans le cadre du présent projet, étant donné que le citoyen a le droit de saisir directement le médiateur, ce qui n'est pas le cas en France où il doit obligatoirement passer par l'intermédiaire d'un parlementaire. Si le Conseil d'Etat peut néanmoins accepter cette modalité de saisine, il doit s'opposer formellement à ce que le médiateur puisse être saisi par l'intermédiaire d'un membre du Gouvernement alors que celui-ci assume précisément la responsabilité à l'égard des administrations contre lesquelles une réclamation a été introduite. Une telle approche entraînerait un mélange des responsabilités incompatible avec l'exercice en toute indépendance de la mission de médiation.

Il s'y ajoute que le Conseil d'Etat ne peut non plus approuver telle quelle la deuxième phrase de ce paragraphe selon laquelle „la Commission des Pétitions, un député ou un membre du Gouvernement peuvent soumettre, de leur propre initiative, des affaires qui sont portées à leur connaissance et qui rentrent dans le champ d'application de la présente loi au Médiateur“. En effet, s'il s'agissait d'affaires individuelles, ils ne pourraient pas en saisir le médiateur sans le consentement des personnes concernées; il ne peut donc s'agir que de cas de mauvais fonctionnement en général. Par ailleurs, le Conseil d'Etat ne voit aucune raison pour laquelle le Gouvernement devrait passer par le médiateur pour remédier à des cas de mauvaise administration.

Le Conseil d'Etat propose pour le paragraphe 2 la rédaction suivante:

„(2) La personne qui s'estime lésée peut faire parvenir au médiateur sa réclamation directement ou par l'intermédiaire d'un membre de la Chambre des députés. Les membres de la Chambre des députés peuvent, en outre, de leur propre chef, saisir le médiateur d'une question de sa compétence.“

## Article 3

Cet article porte sur la recevabilité des plaintes.

Le paragraphe 1er prévoit que toute réclamation doit être précédée de démarches appropriées auprès des organes mis en cause. Cette disposition existe aussi bien dans la loi française que dans la loi belge. Il s'agit en fait de limiter le recours au médiateur dans la mesure où certains problèmes peuvent être

redressés directement suite à une intervention de la personne concernée auprès de l'administration en question. Il convient d'éviter le recours au médiateur là où une solution peut être trouvée grâce à son intervention directe auprès de l'administration. Il faut en effet éviter une surcharge des services du médiateur. Le Conseil d'Etat estime toutefois que la formulation de ce paragraphe qui détermine la recevabilité d'une réclamation n'est pas assez précise. Les termes „démarches administratives“ ne sont pas définis. Il suffit, selon le Conseil d'Etat, que la personne intéressée ait signalé son différend à l'administration concernée et qu'elle possède une trace de cette intervention. Une telle disposition est prévue également dans les législations belge et française pour éviter le contournement des délais juridictionnels. Le Conseil d'Etat s'interroge par ailleurs sur un éventuel lien avec la procédure administrative non contentieuse et le recours gracieux.

Le paragraphe 2 dispose que les délais de recours devant les juridictions ne sont pas interrompus par une réclamation adressée au médiateur. Le Conseil d'Etat approuve cette disposition qui marque une distinction nette entre la procédure de saisine du médiateur et celle devant les juridictions. Toute personne conserve la possibilité d'une saisine du médiateur et d'un recours juridictionnel. Le fait que la réclamation adressée au médiateur n'interrompt pas les délais de recours peut toutefois avoir des conséquences pour l'administré, surtout s'il s'avère que l'intervention du médiateur ne lui donne pas satisfaction ou si au cours de la procédure de médiation l'affaire se présente davantage susceptible de faire l'objet d'un recours devant une juridiction. La saisine du médiateur et le recours juridictionnel ne peuvent par ailleurs pas être cumulés dans la mesure où le médiateur ne peut intervenir dans une procédure engagée devant une juridiction. Compte tenu de la nature de sa fonction, il doit être acquis, comme le prévoit le paragraphe 2 de l'article sous revue, que le médiateur ne peut remettre en cause le bien-fondé d'une décision juridictionnelle. L'indépendance de la justice n'est donc nullement touchée. En revanche, le médiateur a dans son champ d'action l'administration de la justice en tant que service public, comme c'est le cas du médiateur en France, par exemple.

Concernant le droit d'injonction du médiateur en cas d'inexécution d'une décision de justice passée en force de chose jugée, cette disposition inscrite au paragraphe 3 est également reprise de la loi française. Le Conseil d'Etat peut approuver cette compétence, en rappelant qu'il existe en droit luxembourgeois d'autres voies et moyens pour obtenir l'exécution d'un jugement. Le médiateur dispose donc d'un moyen de pression supplémentaire; le Conseil d'Etat propose de compléter en ce sens cette disposition.

Le paragraphe 4 exclut du champ de compétence du médiateur les rapports de travail entre les administrations et leurs fonctionnaires ou autres agents. Le Conseil d'Etat approuve que les questions sociales internes à l'Administration ne doivent pas relever de la compétence du médiateur qui devra se limiter aux relations entre les citoyens, respectivement les usagers, et les administrations.

Le paragraphe 5 souligne la nécessité d'un intérêt direct de la part de celui qui introduit une réclamation. En fait, ce paragraphe reprend une disposition de l'article 1er. Aussi doit-il s'agir d'un cas précis de mauvaise administration et non pas de fonctionnement en général d'une administration. L'objet de la réclamation doit donc être clairement circonscrit.

L'article 3 se lira comme suit:

**„Art. 3.– Recevabilité des plaintes**

(1) Toute réclamation adressée au médiateur doit, de la part de la personne intéressée, être précédée des démarches auprès des services mis en cause aux fins d'obtenir satisfaction.

(2) La réclamation adressée au médiateur n'interrompt pas les délais de recours, notamment devant les juridictions compétentes.

(3) Le médiateur ne peut intervenir dans une procédure engagée ou qui vient d'être engagée devant une juridiction. Il ne peut remettre en cause le bien-fondé d'une décision juridictionnelle. Le médiateur peut cependant, en cas d'inexécution d'une décision de justice passée en force de chose jugée, enjoindre au service mis en cause de s'y conformer dans un délai qu'il fixe. Si cette injonction n'est pas suivie d'effet, l'inexécution de la décision de justice fait l'objet d'un rapport spécial adressé à la Chambre des députés et publié au Mémorial.

(4) Les différends ayant trait aux rapports de travail entre les services visés à l'article 1er et leurs fonctionnaires ou autres agents ne peuvent faire l'objet d'une saisine du médiateur.

(5) La réclamation doit porter sur une affaire concrète concernant l'auteur de la réclamation. Les réclamations ne doivent pas porter sur le fonctionnement de l'administration en général.“

#### Article 4

Cet article concerne les moyens d'action du médiateur.

Le paragraphe 1er porte sur la médiation proprement dite. Il s'agit d'aboutir à un règlement à l'amiable du différend visé par la réclamation. D'un cas individuel le médiateur peut dégager des recommandations générales qui visent à obtenir un meilleur fonctionnement du service administratif contre lequel la réclamation a été dirigée. Ce paragraphe ne suscite pas d'autre observation.

Le paragraphe 2 vise les situations où l'application d'un texte législatif ou réglementaire peut mener à une iniquité aux dépens du citoyen. Celle-ci peut résulter de l'interprétation des textes tout comme de la rédaction des textes. Le médiateur, dans la recherche d'une solution acceptable pour les deux parties, peut donc prendre en considération le principe d'équité. Dans la mesure où il existe une marge d'appréciation, du moins une latitude dans l'interprétation de la règle, il fera valoir dans sa médiation une solution équitable. Le Conseil d'Etat doit insister sur le fait que le médiateur ne pourra en aucune manière modifier ou ignorer la règle en vigueur. Toutefois, il peut accepter que le médiateur ait la possibilité de proposer une modification de la règle de droit s'il s'avère que cette dernière est à la base de la situation inéquitable.

Le Conseil d'Etat propose la rédaction suivante quant au paragraphe sous examen:

„(2) Lorsqu'il apparaît au médiateur, à l'occasion d'une réclamation dont il est saisi, que l'application de la décision contestée aboutit à une iniquité pour la personne intéressée, il recommande dans le respect des dispositions législatives ou réglementaires toute solution permettant de régler en équité la situation du réclamant.

Lorsqu'il lui apparaît que l'application de la norme juridique aboutit à des situations inéquitables, il peut proposer à la Chambre des députés ou au Gouvernement les modifications qui lui paraissent opportunes.“

Selon le paragraphe 3, le médiateur est informé des suites données à son intervention. Il fixe le délai dans lequel cette information doit avoir lieu. Le Conseil d'Etat s'interroge sur les conséquences éventuelles d'une absence d'information dans le délai indiqué. La loi française, tout comme la proposition de loi sur l'instauration d'une ombudspersonne, prévoit pour ce cas de figure la possibilité, pour le médiateur, de rendre publiques ses recommandations. Le Conseil d'Etat propose de reprendre cette disposition et de compléter en ce sens le paragraphe 3:

„A défaut de réponse satisfaisante dans le délai qu'il a fixé, ou en cas d'inaction de l'administration suite à son intervention, il peut rendre ses recommandations publiques.“

Le paragraphe 4 prévoit l'obligation d'informer le réclamant des suites réservées à sa recommandation. Le Conseil d'Etat y reviendra lors de l'examen du paragraphe 7 qu'il proposera de reprendre à l'endroit du présent paragraphe.

Le paragraphe 5 s'applique aux cas où il n'aurait pas été possible pour le médiateur de parvenir à un accord entre l'administration et le réclamant. Le texte prévoit que le médiateur présente le dossier à la Commission des pétitions de la Chambre des députés en lui proposant la façon de régler l'affaire. Le Conseil d'Etat ne peut accepter une telle modalité qui semble incompatible avec les compétences que la Constitution attribue à la Chambre des députés, et partant à la Commission des pétitions. Celle-ci ne peut en aucune manière figurer comme une instance d'appel du médiateur, voire se substituer à celui-ci dans les cas où un accord entre réclamant et administration n'aurait pas été obtenu. En vertu de l'article 67 de la Constitution, le Conseil d'Etat s'oppose formellement à une telle disposition. Cette disposition est également contraire à l'indépendance du médiateur telle qu'établie par l'article 1er. Le Conseil d'Etat ne voit un intérêt dans la mise en place d'un médiateur qu'à condition que ce dernier ne soit pas mis sous tutelle. Il demande à ce que ce paragraphe soit en tout cas supprimé.

Le paragraphe 6 prévoit pour le médiateur la possibilité de faire publier ses recommandations en cas d'inaction. Le Conseil d'Etat a déjà ajouté une telle disposition au paragraphe 3. Par conséquent, il propose de supprimer le paragraphe sous avis.

Selon le paragraphe 7 (4 selon le Conseil d'Etat), le médiateur est obligé d'informer le réclamant ainsi que la Commission des pétitions lorsqu'il juge qu'une réclamation n'est pas justifiée. Le Conseil d'Etat approuve évidemment l'obligation, pour le médiateur, d'informer le réclamant s'il a jugé que sa réclamation n'était pas justifiée. Cette disposition se trouve déjà contenue dans le paragraphe 4 du projet. Le Conseil d'Etat ne peut cependant en aucun cas accepter que dans ce cas le médiateur soit également obligé d'informer la Commission des pétitions. Le libellé de cette disposition confirme

l'intention des auteurs du projet de loi de créer une véritable dépendance du médiateur par rapport à cette commission. Au vu de l'article 67 de la Constitution, le Conseil d'Etat s'oppose formellement à cette approche. Il propose dès lors la rédaction suivante du paragraphe 4 en question:

„(4) Le médiateur a l'obligation d'informer la personne qui se trouve à l'origine de la réclamation par écrit des suites réservées à sa recommandation.

Lorsqu'une réclamation ne lui paraît pas justifiée, le médiateur en informe le réclamant en motivant sa décision.“

#### *Article 5*

L'article 5 crée un droit d'initiative législative pour le médiateur. Le Conseil d'Etat ne peut approuver une telle disposition peu conforme à la fonction de médiation. Certes, le médiateur doit pouvoir formuler des recommandations qui peuvent aussi viser la modification de textes législatifs, comme le prévoit le paragraphe 2 de l'article 4. Lui conférer un droit d'initiative législative est pourtant tout à fait inopportun. Dans ce contexte, la position du médiateur peut même être affaiblie au cas où la Chambre des députés récuse sa „proposition de loi“. Une telle réaction pourrait être interprétée comme un désaveu. Par ailleurs, le médiateur peut disposer des moyens de la publicité de ses recommandations et propositions ainsi que de la publication de son rapport d'activité pour suggérer des modifications législatives. Il s'y ajoute qu'en raison de contrariété à l'article 47 de la Constitution, le Conseil d'Etat devrait s'opposer formellement à un droit d'initiative législative tel que formulé dans cet article et il demande à ce que cet article soit supprimé.

#### *Article 6 (5 selon le Conseil d'Etat)*

L'article 6 prévoit que les crédits nécessaires à l'accomplissement de la mission du médiateur sont inscrits au „budget de la Chambre des députés“, qui n'est autre que le budget de l'Etat. Cette disposition est sans doute liée au fait que le médiateur est rattaché à la Chambre des députés. Il se dégage pour le surplus de la lecture de l'article 16 – que le Conseil d'Etat proposera par ailleurs de supprimer – que c'est la Chambre qui fixe les limites du cadre du personnel du secrétariat du médiateur. Tout en approuvant l'institution d'un médiateur, le Conseil d'Etat ne peut pas approuver la mise en place d'une nouvelle administration pléthorique. Il plaidera donc pour une certaine limitation des effectifs du secrétariat du médiateur. Il entend revenir sur cette question lors de l'examen des articles 15 à 17.

L'article se lira comme suit:

##### **„Art. 5.– Moyens budgétaires du médiateur**

Les crédits nécessaires à l'accomplissement de la mission du médiateur sont inscrits au budget de l'Etat.“

#### *Article 7 (6 selon le Conseil d'Etat)*

Cet article règle pour le médiateur le droit d'accès à l'information. Le principe selon lequel le médiateur doit avoir accès à toutes les informations nécessaires pour mener à bien sa mission est acquis. Le médiateur est donc muni d'un droit d'investigation très large.

Les seules exceptions admises par le projet de loi portent sur le secret concernant la défense nationale, la sûreté de l'Etat ou la politique extérieure. Il s'agit en fait d'exceptions très limitées. Le Conseil d'Etat rappelle que la loi du 25 juillet 2002 portant institution d'un comité luxembourgeois des droits de l'enfant, appelé „Ombuds-Comité fir d'Rechter vum Kand“ (ORK) établit que „les membres de l'ORK ont le droit de s'enquérir de toute information, pièce ou document, à l'exception de ceux couverts par le secret médical ou par un autre secret professionnel“. Bien que les législations française et belge ne connaissent que des exceptions très limitées en matière de droit à l'information, le Conseil d'Etat demande à inclure le secret médical et les autres secrets professionnels protégés par une loi.

La dernière phrase de l'article se lira comme suit:

„Le caractère secret ou confidentiel des pièces dont il demande la communication ne peut lui être opposé sauf en matière de secret concernant la défense nationale, de sûreté de l'Etat ou de politique extérieure, ainsi qu'en matière de secret médical et des autres secrets professionnels protégés par une loi.“

#### *Article 8 (7 selon le Conseil d'Etat)*

Cet article crée, en contrepartie de son large accès aux informations, un secret professionnel dans le chef du médiateur. Le Conseil d'Etat propose de reprendre la formulation de la proposition de loi qui

précise et complète le secret professionnel du médiateur, surtout si le Conseil d'Etat n'était pas suivi en matière d'extension aux autres secrets professionnels visés à l'article 7 (6 selon le Conseil d'Etat) qui précède, de sorte que l'article, dont l'intitulé devrait être complété par les mots „du médiateur“, comprendra deux paragraphes.

Le paragraphe 1er serait selon le Conseil d'Etat rédigé de la manière suivante:

„(1) En vue d'assurer le respect des dispositions relatives au secret professionnel, le médiateur veille à ce qu'aucune mention permettant l'identification des personnes dont le nom lui aurait été ainsi révélé ne soit faite dans les documents établis sous son autorité ou dans ses communications.“

Le Conseil d'Etat juge utile de reprendre, dans un paragraphe 2, une partie de l'article 11 de la proposition de loi qui figure aussi dans la loi française:

„(2) Si dans l'exercice de sa fonction le médiateur constate un fait qui peut constituer un crime ou un délit, il en informe, conformément à l'article 23 du code d'instruction criminelle, le procureur d'Etat. Si dans l'exercice de sa fonction le médiateur constate un fait qui peut constituer une infraction disciplinaire, il en avertit l'autorité compétente.“

#### *Article 9 (8 selon le Conseil d'Etat)*

Cet article oblige le médiateur à présenter, en séance publique de la Chambre des députés, un rapport annuel qui sera publié. Le Conseil d'Etat a une préférence pour le libellé de l'article 15 de la proposition de loi. Il propose de le reprendre à la place de l'article 9 du projet de loi:

##### **„Art. 8.– Publication d'un rapport**

Le médiateur présente annuellement à la Chambre des députés un rapport dans lequel il établit le bilan de son activité. Il peut en plus présenter des rapports trimestriels intermédiaires s'il l'estime nécessaire. Ces rapports contiennent les recommandations que le médiateur juge utiles et exposent les difficultés éventuelles que celui-ci a rencontrées dans l'exercice de sa fonction.

Les rapports sont rendus publics par la Chambre des députés.

Le médiateur peut être entendu soit à sa demande, soit à la demande de la Chambre, selon les modalités fixées par celle-ci.“

Il s'agit pour la Chambre d'arrêter ces modalités dans son propre règlement. Il rappelle qu'en vertu de l'article 70 de la Constitution, la Chambre détermine par son règlement le mode suivant lequel elle exerce ses attributions.

#### *Article 10*

Le Conseil d'Etat note que la proposition de loi ne réserve explicitement aucun rôle spécifique à la Commission des pétitions de la Chambre. Le Conseil d'Etat marque ses réserves à l'égard de l'article sous revue qui procède à son tour d'un lien spécifique entre le médiateur et la Commission des pétitions et il propose dès lors de le supprimer étant donné que le droit d'être entendu par la Chambre et celui de la Chambre d'entendre le médiateur sont couverts par le nouvel article 9 (8 selon sa numérotation) proposé par le Conseil d'Etat.

Le chapitre 2 du projet de loi traite du statut du médiateur.

#### *Article 11 (9 selon le Conseil d'Etat)*

L'article 11 définit les modalités de sa nomination et détermine la durée de son mandat. Son libellé ne suscite pas d'observation quant au fond, sauf que le Conseil d'Etat suggère d'agencer autrement la suite des dispositions et d'y inclure également le contenu du paragraphe 5 de l'article 13 relatif à la prestation de serment:

##### **„Art. 9.– Nomination et durée du mandat du médiateur**

(1) Le Grand-Duc nomme à la fonction de médiateur la personne qui lui est proposée par la Chambre des députés. La désignation par la Chambre des députés se fait à la majorité simple des députés.

(2) Le médiateur est nommé pour une durée de huit ans non renouvelable.

(3) Avant d'entrer en fonction, le médiateur prête serment entre les mains du Grand-Duc ou de son délégué conformément aux termes de l'article 3 de la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'Etat."

*Article 12 (10 et 11 selon le Conseil d'Etat)*

Cet article porte sur la fin du mandat du médiateur.

Le Conseil d'Etat ne peut en aucun cas se rallier à la disposition du projet de loi qui prévoit que la révocation du médiateur peut être demandée par un groupe politique représenté à la Chambre des députés ou par un tiers des députés. Les groupes politiques n'existent qu'à travers le règlement intérieur de la Chambre, mais n'ont aucune existence légale. Par ailleurs, ces modalités de révocation risquent au plus haut point de politiser la fonction de médiateur, ce qui doit être évité à tout prix.

Le Conseil d'Etat estime de même que l'application au médiateur des dispositions du conseil de discipline institué par la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'Etat n'est pas appropriée.

Le Conseil d'Etat propose de subdiviser l'article sous avis en deux articles distincts, l'un consacré à la fin du mandat du médiateur et l'autre à ses incompatibilités, rédigés comme suit:

**„Art. 10.– Fin du mandat du médiateur**

(1) Le mandat du médiateur prend fin d'office:

- a) soit à l'expiration de la durée du mandat telle que prévue à l'article 9;
- b) soit lorsque le médiateur atteint l'âge de 72 ans;
- c) soit lorsque le médiateur accepte d'exercer une des fonctions incompatibles avec son mandat visées à l'article 11.

(2) La Chambre des députés peut demander au Grand-Duc de mettre fin au mandat du médiateur dans les cas suivants:

- a) lorsque le médiateur en formule lui-même la demande;
- b) lorsque l'état de santé du médiateur compromet gravement et durablement l'exercice de sa fonction;
- c) pour motifs graves et non-respect des dispositions prévues par la présente loi.

**Art. 11.– Incompatibilités du mandat du médiateur**

(1) Le médiateur ne peut, pendant la durée de son mandat, exercer d'autre fonction ou emploi ni dans le secteur privé ni dans le secteur public, que cette fonction soit élective ou non.

(2) Le titulaire d'un mandat public conféré par élection, qui accepte sa nomination en qualité de médiateur, est démis de plein droit de son mandat électif.

(3) Le médiateur ne peut prendre part directement ou indirectement à une entreprise, fourniture ou affaire quelconque dans lesquelles son intérêt se trouverait en opposition avec ceux de sa fonction."

\*

Le Conseil d'Etat tient à attirer l'attention sur le fait qu'étant donné l'indépendance et la spécificité de la fonction du médiateur, le projet de loi ne comporte aucune disposition accordant une certaine protection au médiateur dans l'exercice de son mandat. La proposition de loi reprend dans un article spécifique une disposition de la loi française qui accorde précisément au médiateur une telle protection évitant que celui-ci puisse être „poursuivi, recherché, arrêté, détenu ou jugé à l'occasion des opinions qu'il émet dans l'exercice de ses fonctions“. Tout en reconnaissant l'utilité d'une telle disposition, le Conseil d'Etat ne peut proposer de la reprendre, compte tenu de l'article 30 de la Constitution et de l'assimilation du médiateur à la qualité de fonctionnaire de l'Etat.

*Articles 13 et 14 (12 et 13 selon le Conseil d'Etat)*

Cet article détermine le statut du médiateur.

Le paragraphe 1er de l'article 13 du projet assimile le médiateur à la qualité de fonctionnaire de l'Etat. Le Conseil d'Etat doit formuler ses réserves à l'égard de ce paragraphe. L'extension des articles

mentionnés de la loi modifiée du 16 avril 1979 ne tient pas compte de la spécificité de la fonction de médiateur. C'est ainsi que certaines dispositions de l'article 9 de la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'Etat sont totalement incompatibles avec l'indépendance du médiateur, comme celle qui oblige le fonctionnaire à „se conformer aux instructions du Gouvernement qui ont pour objet l'accomplissement régulier de ses devoirs“. D'autres articles auxquels il est fait référence dans l'article sous examen du projet de loi ne font aucun sens dans le chef du médiateur, tels que l'article 30 relatif aux congés sans traitement ou pour travail à mi-temps.

Tout comme le Conseil d'Etat s'est prononcé contre l'extension du conseil de discipline au médiateur telle que proposée par l'article 12 du projet de loi, de même l'application de la procédure disciplinaire, telle que prévue par la loi précitée de 1979 sur le statut général, ne peut être appliquée au médiateur qui, comme le prévoit le projet, est rattaché à la Chambre des députés. Qui serait par exemple son chef hiérarchique au sens de l'article 56 de ladite loi de 1979? Il est rappelé qu'à l'égard du président de l'ORK la loi du 25 juillet 2002 portant institution d'un comité luxembourgeois des droits de l'enfant, appelé „Ombuds-Comité fir d'Rechter vum Kand“ (ORK) (*Doc. parl. 4137*) ne procède pas non plus à une application intégrale du statut général des fonctionnaires de l'Etat.

Pour ces raisons, le Conseil d'Etat se prononce contre l'application automatique à la fonction du médiateur du statut de fonctionnaire, car elle s'apparente davantage, compte tenu de sa spécificité, à celui de membre de la Chambre des députés.

Selon l'article 14 du projet de loi, il est envisagé de classer la fonction du médiateur au grade S2. Le Conseil d'Etat, qui rappelle que ce grade est réservé actuellement aux seuls secrétaires d'Etat, juge peu judicieux ce classement, alors qu'il remet en cause l'usage établi en matière de classification des principales fonctions publiques. Il propose dès lors de remplacer la classification au grade S2 par une classification au grade S1 et d'insérer cette précision au paragraphe 1er de l'article 13 (12 selon le Conseil d'Etat) sous revue.

Le Conseil d'Etat propose de conférer à cet article un intitulé distinct de l'intitulé du chapitre et de remplacer les trois premiers paragraphes de l'article 13 ainsi que l'article 14 du projet par la rédaction suivante, sachant que le paragraphe 5 de l'article 13 est devenu le paragraphe 3 de l'article 9 (selon le Conseil d'Etat):

**„Art. 12.– Indemnités du médiateur**

(1) Le médiateur touche une indemnité correspondant au traitement d'un fonctionnaire de l'Etat dont la fonction est classée au grade S1 de la rubrique VI „Fonctions spéciales à indice fixe“ de l'annexe A „Classification des fonctions“ de la loi modifiée du 22 juin 1963 fixant le régime des traitements des fonctionnaires de l'Etat. Pendant l'exercice de ses fonctions, les dispositions légales et réglementaires sur les traitements et pensions des fonctionnaires de l'Etat lui sont applicables.

(2) Pour le cas où le médiateur est issu de la fonction publique, il est mis en congé pendant la durée de son mandat de son administration d'origine. Il continue à relever du régime de sécurité sociale correspondant à son statut.

En cas de cessation de son mandat avant l'âge légal de retraite, pour une raison autre que celle prévue à l'article 10(2)c), le titulaire est, sur sa demande, réintégré dans son administration d'origine à un emploi correspondant au traitement qu'il a touché précédemment, augmenté des échelons et majorations de l'indice se rapportant aux années de service passées comme médiateur jusqu'à concurrence du dernier échelon du grade. A défaut de vacance de poste, il peut être créé un emploi hors cadre, correspondant à ce traitement. Cet emploi sera supprimé de plein droit à la première vacance qui se produira dans une fonction appropriée du cadre normal.

(3) Pour le cas où le médiateur est issu du secteur privé, il reste affilié au régime de sécurité sociale auquel il était soumis pendant l'exercice de sa dernière occupation.

En cas de cessation de son mandat avant l'âge légal de retraite, pour une raison autre que celle prévue à l'article 10(2)c), le titulaire touche, pendant la durée maximale d'un an, une indemnité d'attente de 310 points indiciaires par an. Cette indemnité d'attente est réduite dans la mesure où l'intéressé touche un revenu professionnel ou bénéficie d'une pension personnelle.“

Le paragraphe 4 de l'article 13 sous examen vise les conditions que la personne susceptible d'être nommée à la fonction de médiateur doit remplir. Le Conseil d'Etat propose d'insérer cette disposition dans un nouvel article libellé comme suit:

**„Art. 13.– Qualifications requises**

Pour être nommé médiateur, il faut remplir les conditions suivantes:

1. posséder la nationalité luxembourgeoise;
2. jouir des droits civils et politiques;
3. offrir les garanties de moralité requises;
4. être porteur d'un diplôme d'études universitaires documentant un cycle complet de quatre années d'études accomplies avec succès, ou posséder une expérience professionnelle utile de dix ans au moins, soit dans le domaine juridique, administratif ou social, soit dans un autre domaine utile à l'exercice de la fonction.“

*Article 15 (14 selon le Conseil d'Etat)*

Le Conseil d'Etat propose d'intituler cet article qui traite des collaborateurs du médiateur de la façon suivante: „Mise en place d'un secrétariat du médiateur“

D'après le paragraphe 1er *in fine*, les rémunérations des collaborateurs du médiateur sont à charge du budget du médiateur, les pensions étant versées par l'Etat. Alors que le médiateur n'a pas de personnalité juridique distincte de celle de l'Etat, il ne peut disposer de ressources propres. Il est dès lors aberrant de se référer à un budget du médiateur. Le Conseil d'Etat propose de regrouper les deux dernières phrases dans une disposition libellée comme suit:

„Leurs rémunérations et pensions sont à charge de l'Etat.“

Ce libellé est proposé alors que techniquement les pensions ne sont pas à charge du budget de l'Etat, mais à charge du fonds spécial „Fonds de pension“.

D'après l'article 35 de la Constitution, il incombe au Grand-Duc de nommer aux emplois civils et militaires, conformément à la loi, et sauf les exceptions établies par elle. En dérogeant au droit de nomination du Grand-Duc, le paragraphe 3 reste à défaut de prévoir quelle autorité est habilitée à exercer les pouvoirs dévolus au Grand-Duc, alors qu'il prévoit bien que les droits normalement dévolus au chef d'administration sont exercés par le médiateur, que ceux dévolus à un ministre ou au Conseil de gouvernement sont dévolus au bureau de la Chambre des députés. A défaut d'une dérogation expresse dans la loi, les droits dévolus au Grand-Duc, telle la nomination aux fonctions supérieures, restent acquis au Grand-Duc. Le Conseil d'Etat se demande si telle était l'intention des auteurs du projet.

*Article 16*

Cet article, qui traite du fonctionnement du secrétariat du médiateur, prévoit en premier lieu l'élaboration d'un règlement intérieur. Si un règlement intérieur est approprié lorsqu'on est en présence d'un organe collectif, un tel instrument est superfétatoire dans la mesure où toute l'activité du secrétariat se limite à assister le médiateur dans ses fonctions. Le Conseil d'Etat propose dès lors de supprimer les deux premières phrases de l'article 16.

D'après la phrase finale, le médiateur propose à la Chambre des députés le recrutement du personnel à engager dans les limites du cadre du personnel approuvées par celle-ci. Le Conseil d'Etat s'oppose formellement à cette disposition contraire à l'article 35, alinéa 2 de la Constitution qui réserve à la loi formelle la création d'une fonction salariée par l'Etat. D'ailleurs, cette disposition est surabondante dans la mesure où l'article 17 (15 selon le Conseil d'Etat) du projet fixe un nombre limite pour les emplois dans les différentes carrières.

L'article 16 est dès lors à supprimer.

*Article 17 (15 selon le Conseil d'Etat)*

Cette disposition détermine le cadre du personnel du secrétariat du médiateur.

Le point 1 crée une nouvelle carrière supérieure de l'attaché du secrétariat du médiateur; le Conseil d'Etat ne peut que déconseiller la multiplication du nombre des carrières, qui conduit inévitablement vu la complexité du droit de la fonction publique à des oublis que des lois ultérieures seront appelées à redresser. Aussi est-il proposé de reprendre en l'occurrence la carrière de l'attaché de direction qui se retrouve auprès de différentes administrations, de sorte que l'on pourrait faire abstraction dans le cadre de l'article 18 (16 selon le Conseil d'Etat) d'un certain nombre de dispositions modificatives relatives à

la loi modifiée du 22 juin 1963 fixant le régime des traitements des fonctionnaires de l'Etat. Le point 1 serait dès lors à libeller comme suit:

- „1. dans la carrière supérieure de l'attaché de direction:
- des conseillers de direction première classe,
  - des conseillers de direction,
  - des conseillers de direction adjoints,
  - des attachés de direction premiers en rang,
  - des attachés de direction et des attachés de direction stagiaires;“

Au point 2, le bout de phrase introductif serait à libeller comme suit:

- „2. dans la carrière moyenne du rédacteur:“

Par ailleurs, on regroupera sous un seul tiret les emplois „des rédacteurs et des rédacteurs stagiaires“, de sorte que le dernier tiret pourra être supprimé.

Au point 3, le bout de phrase introductif serait à libeller comme suit:

- „Dans la carrière inférieure de l'expéditionnaire:“

En outre, on regroupera sous un seul tiret les emplois „des expéditionnaires et des expéditionnaires stagiaires“, de sorte que le dernier tiret pourra être supprimé.

Dans la mesure où on ne connaît pas le volume de travail à traiter par le médiateur, il est inopportun selon le Conseil d'Etat de prévoir dès à présent un effectif de neuf personnes. Voilà pourquoi le Conseil d'Etat propose de supprimer dans le présent texte les dispositions relatives aux nombres limites définis et de les déterminer suivant les besoins dans le cadre de la loi budgétaire. La numérotation du point 4 est à supprimer, étant donné qu'il ne s'agit pas ici d'une subdivision supplémentaire de la phrase précédente. Le dernier alinéa de cet article pourrait dès lors prendre le libellé suivant:

- „Le cadre du personnel peut être complété par des employés et des ouvriers dans la limite des crédits budgétaires.“

#### *Article 18 (16 selon le Conseil d'Etat)*

Compte tenu de redressements à l'endroit de l'article qui précède, un certain nombre des dispositions prévues deviennent surabondantes. Ainsi, le dispositif repris sous la lettre a) peut être supprimé.

Sous la lettre b), il y a lieu de remplacer le grade S2 par le grade S1.

Les lettres c) à e) de même que le paragraphe 2 peuvent être supprimés et la numérotation du paragraphe 1er est dès lors à omettre.

Il y a donc lieu de libeller, sous l'intitulé „*Chapitre 4.– Dispositions modificative et finale*“, l'article 18 (16 selon le Conseil d'Etat) comme suit:

#### **„Art. 16.– Disposition modificative**

La loi modifiée du 22 juin 1963 fixant le régime des traitements des fonctionnaires de l'Etat est complétée à l'annexe A – Classification des fonctions –, rubrique VI – Fonctions spéciales à indice fixe par la mention suivante:

- au grade S1 est ajoutée la mention „Médiateur“.

#### *Article 19 (17 selon le Conseil d'Etat)*

Cet article ne donne pas lieu à observation, sauf à y préciser la date de l'entrée en vigueur de la loi.

Suit le texte tel que proposé par le Conseil d'Etat.

**PROJET DE LOI**  
**instituant un médiateur**

**Chapitre 1er.– Du mandat et des attributions du médiateur**

**Art. 1er.– Institution et mission du médiateur**

(1) Il est institué un médiateur, rattaché à la Chambre des députés. Celui-ci ne reçoit, dans l'exercice de ses fonctions, d'instruction d'aucune autorité.

(2) Le médiateur a pour mission de recevoir, dans les conditions fixées par la présente loi, les réclamations des personnes visées à l'article 2, paragraphe 1er, formulées à l'occasion d'une affaire qui les concerne, relatives au fonctionnement des administrations de l'Etat et des communes, ainsi que des établissements publics n'exerçant pas d'activités industrielles ou commerciales.

**Art. 2.– Saisine du médiateur**

(1) Toute personne physique ou morale, qui estime qu'à l'occasion de relations qu'elle a eues avec l'un des services visés à l'article 1er celui-ci n'a pas exécuté sa mission conformément aux principes généraux de bonne administration ou aux lois et règlements applicables, peut adresser une réclamation individuelle écrite ou orale au médiateur. Les déclarations orales doivent être présentées au secrétariat du médiateur qui les rédige par écrit et les fait signer par le réclamant.

(2) La personne qui s'estime lésée peut faire parvenir au médiateur sa réclamation directement ou par l'intermédiaire d'un membre de la Chambre des députés. Les membres de la Chambre des députés peuvent, en outre, de leur propre chef, saisir le médiateur d'une question de sa compétence.

**Art. 3.– Recevabilité des plaintes**

(1) Toute réclamation adressée au médiateur doit, de la part de la personne intéressée, être précédée des démarches auprès des services mis en cause aux fins d'obtenir satisfaction.

(2) La réclamation adressée au médiateur n'interrompt pas les délais de recours, notamment devant les juridictions compétentes.

(3) Le médiateur ne peut intervenir dans une procédure engagée ou qui vient d'être engagée devant une juridiction. Il ne peut remettre en cause le bien-fondé d'une décision juridictionnelle. Le médiateur peut cependant, en cas d'inexécution d'une décision de justice passée en force de chose jugée, enjoindre au service mis en cause de s'y conformer dans un délai qu'il fixe. Si cette injonction n'est pas suivie d'effet, l'inexécution de la décision de justice fait l'objet d'un rapport spécial adressé à la Chambre des députés et publié au Mémorial.

(4) Les différends ayant trait aux rapports de travail entre les services visés à l'article 1er et leurs fonctionnaires ou autres agents ne peuvent faire l'objet d'une saisine du médiateur.

(5) La réclamation doit porter sur une affaire concrète concernant l'auteur de la réclamation. Les réclamations ne doivent pas porter sur le fonctionnement de l'administration en général.

**Art. 4.– Moyens d'action du médiateur**

(1) Lorsqu'une réclamation lui paraît justifiée, le médiateur conseille le réclamant et l'administration et suggère toutes les recommandations à l'endroit du service visé et du réclamant qui lui paraissent de nature à permettre un règlement à l'amiable de la réclamation dont il est saisi. Les recommandations peuvent notamment comporter des propositions visant à améliorer le fonctionnement du service visé.

(2) Lorsqu'il apparaît au médiateur, à l'occasion d'une réclamation dont il est saisi, que l'application de la décision contestée aboutit à une iniquité pour la personne intéressée, il recommande dans le respect des dispositions législatives ou réglementaires toute solution permettant de régler en équité la situation du réclamant.

Lorsqu'il lui apparaît que l'application de la norme juridique aboutit à des situations inéquitables, il peut proposer à la Chambre des députés ou au Gouvernement les modifications qui lui paraissent opportunes.

(3) Le médiateur est informé des suites données à son intervention dans un délai qu'il fixe. A défaut de réponse satisfaisante dans le délai qu'il a fixé, ou en cas d'inaction de l'administration suite à son intervention, il peut rendre ses recommandations publiques.

(4) Le médiateur a l'obligation d'informer la personne qui se trouve à l'origine de la réclamation par écrit des suites réservées à sa recommandation.

Lorsqu'une réclamation ne lui paraît pas justifiée, le médiateur en informe le réclamant en motivant sa décision.

#### **Art. 5.– Moyens budgétaires du médiateur**

Les crédits nécessaires à l'accomplissement de la mission du médiateur sont inscrits au budget de l'Etat.

#### **Art. 6.– Accès à l'information**

Le médiateur peut demander, par écrit ou oralement, au service visé par l'enquête tous les renseignements qu'il juge nécessaires. Le service visé est obligé de remettre au médiateur dans les délais fixés par celui-ci tous les dossiers concernant l'affaire en question. Les ministres et toutes autorités publiques visées à l'article 1er doivent faciliter la tâche du médiateur. Ils doivent autoriser les fonctionnaires, employés et ouvriers placés sous leur autorité à répondre aux questions du médiateur. Le caractère secret ou confidentiel des pièces dont il demande la communication ne peut lui être opposé sauf en matière de secret concernant la défense nationale, de sûreté de l'Etat ou de politique extérieure, ainsi qu'en matière de secret médical et des autres secrets professionnels protégés par une loi.

#### **Art. 7.– Secret professionnel du médiateur**

(1) En vue d'assurer le respect des dispositions relatives au secret professionnel, le médiateur veille à ce qu'aucune mention permettant l'identification des personnes dont le nom lui aurait été ainsi révélé ne soit faite dans les documents établis sous son autorité ou dans ses communications.

(2) Si dans l'exercice de sa fonction le médiateur constate un fait qui peut constituer un crime ou un délit, il en informe, conformément à l'article 23 du code d'instruction criminelle, le procureur d'Etat. Si dans l'exercice de sa fonction le médiateur constate un fait qui peut constituer une infraction disciplinaire, il en avertit l'autorité compétente.

#### **Art. 8.– Publication d'un rapport**

Le médiateur présente annuellement à la Chambre des députés un rapport dans lequel il établit le bilan de son activité. Il peut en plus présenter des rapports trimestriels intermédiaires s'il l'estime nécessaire. Ces rapports contiennent les recommandations que le médiateur juge utiles et exposent les difficultés éventuelles que celui-ci a rencontrées dans l'exercice de sa fonction.

Les rapports sont rendus publics par la Chambre des députés.

Le médiateur peut être entendu soit à sa demande, soit à la demande de la Chambre, selon les modalités fixées par celle-ci.

### **Chapitre 2.– Du statut du médiateur**

#### **Art. 9.– Nomination et durée du mandat du médiateur**

(1) Le Grand-Duc nomme à la fonction de médiateur la personne qui lui est proposée par la Chambre des députés. La désignation par la Chambre des députés se fait à la majorité simple des députés.

(2) Le médiateur est nommé pour une durée de huit ans non renouvelable.

(3) Avant d'entrer en fonction, le médiateur prête serment entre les mains du Grand-Duc ou de son délégué conformément aux termes de l'article 3 de la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'Etat.

**Art. 10.– Fin du mandat du médiateur**

(1) Le mandat du médiateur prend fin d'office:

- a) soit à l'expiration de la durée du mandat telle que prévue à l'article 9;
- b) soit lorsque le médiateur atteint l'âge de 72 ans;
- c) soit lorsque le médiateur accepte d'exercer une des fonctions incompatibles avec son mandat visées à l'article 11.

(2) La Chambre des députés peut demander au Grand-Duc de mettre fin au mandat du médiateur dans les cas suivants:

- a) lorsque le médiateur en formule lui-même la demande;
- b) lorsque l'état de santé du médiateur compromet gravement et durablement l'exercice de sa fonction;
- c) pour motifs graves et non-respect des dispositions prévues par la présente loi.

**Art. 11.– Incompatibilités du mandat du médiateur**

(1) Le médiateur ne peut, pendant la durée de son mandat, exercer d'autre fonction ou emploi ni dans le secteur privé ni dans le secteur public, que cette fonction soit élective ou non.

(2) Le titulaire d'un mandat public conféré par élection, qui accepte sa nomination en qualité de médiateur, est démis de plein droit de son mandat électif.

(3) Le médiateur ne peut prendre part directement ou indirectement à une entreprise, fourniture ou affaire quelconque dans lesquelles son intérêt se trouverait en opposition avec ceux de sa fonction.

**Art. 12.– Indemnités du médiateur**

(1) Le médiateur touche une indemnité correspondant au traitement d'un fonctionnaire de l'Etat dont la fonction est classée au grade S1 de la rubrique VI „Fonctions spéciales à indice fixe“ de l'annexe A „Classification des fonctions“ de la loi modifiée du 22 juin 1963 fixant le régime des traitements des fonctionnaires de l'Etat. Pendant l'exercice de ses fonctions, les dispositions légales et réglementaires sur les traitements et pensions des fonctionnaires de l'Etat lui sont applicables.

(2) Pour le cas où le médiateur est issu de la fonction publique, il est mis en congé pendant la durée de son mandat de son administration d'origine. Il continue à relever du régime de sécurité sociale correspondant à son statut.

En cas de cessation de son mandat avant l'âge légal de retraite, pour une raison autre que celle prévue à l'article 10(2)c), le titulaire est, sur sa demande, réintégré dans son administration d'origine à un emploi correspondant au traitement qu'il a touché précédemment, augmenté des échelons et majorations de l'indice se rapportant aux années de service passées comme médiateur jusqu'à concurrence du dernier échelon du grade. A défaut de vacance de poste, il peut être créé un emploi hors cadre, correspondant à ce traitement. Cet emploi sera supprimé de plein droit à la première vacance qui se produira dans une fonction appropriée du cadre normal.

(3) Pour le cas où le médiateur est issu du secteur privé, il reste affilié au régime de sécurité sociale auquel il était soumis pendant l'exercice de sa dernière occupation.

En cas de cessation de son mandat avant l'âge légal de retraite, pour une raison autre que celle prévue à l'article 10(2)c), le titulaire touche, pendant la durée maximale d'un an, une indemnité d'attente de 310 points indiciaires par an. Cette indemnité d'attente est réduite dans la mesure où l'intéressé touche un revenu professionnel ou bénéficie d'une pension personnelle.

**Art. 13.– Qualifications requises**

Pour être nommé médiateur, il faut remplir les conditions suivantes:

1. posséder la nationalité luxembourgeoise;
2. jouir des droits civils et politiques;
3. offrir les garanties de moralité requises;

4. être porteur d'un diplôme d'études universitaires documentant un cycle complet de quatre années d'études accomplies avec succès, ou posséder une expérience professionnelle utile de dix ans au moins, soit dans le domaine juridique, administratif ou social, soit dans un autre domaine utile à l'exercice de la fonction.

**Art. 14.– *Mise en place d'un secrétariat du médiateur***

(1) Dans l'exercice de ses fonctions, le médiateur est assisté par des agents qui ont la qualité de fonctionnaire. Les dispositions légales et réglementaires sur les traitements et pensions des fonctionnaires de l'Etat leur sont applicables. Leurs rémunérations et pensions sont à charge de l'Etat.

(2) Les collaborateurs prêtent, avant d'entrer en fonction, entre les mains du médiateur le serment suivant: „Je jure fidélité au Grand-Duc, obéissance à la Constitution et aux lois de l'Etat. Je promets de remplir mes fonctions avec intégrité, exactitude et impartialité.“

(3) Le secrétariat est placé sous la responsabilité du médiateur qui a sous ses ordres le personnel. Les pouvoirs conférés par la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'Etat et par la loi modifiée du 22 juin 1963 fixant le régime des traitements des fonctionnaires de l'Etat au chef d'administration sont exercés à l'égard des collaborateurs du médiateur par le médiateur. Les pouvoirs conférés par les lois précitées au ministre du ressort ou au Gouvernement en conseil sont exercés à l'égard des collaborateurs du médiateur par le Bureau de la Chambre des députés.

(4) La loi modifiée du 27 mars 1986 fixant les conditions et les modalités selon lesquelles le fonctionnaire de l'Etat peut se faire changer d'administration s'applique également aux fonctionnaires du secrétariat du médiateur.

**Art. 15.– *Cadre du personnel du secrétariat du médiateur***

Le cadre du personnel du secrétariat du médiateur comprend les fonctions et emplois suivants:

1. dans la carrière supérieure de l'attaché de direction:
  - des conseillers de direction première classe,
  - des conseillers de direction,
  - des conseillers de direction adjoints,
  - des attachés de direction premiers en rang,
  - des attachés de direction et des attachés de direction stagiaires;
2. dans la carrière moyenne du rédacteur:
  - des inspecteurs principaux premiers en rang,
  - des inspecteurs principaux,
  - des inspecteurs,
  - des chefs de bureau,
  - des chefs de bureau adjoints,
  - des rédacteurs principaux,
  - des rédacteurs et des rédacteurs stagiaires;
3. dans la carrière inférieure de l'expéditionnaire:
  - des premiers commis principaux,
  - des commis principaux,
  - des commis,
  - des commis adjoints,
  - des expéditionnaires et des expéditionnaires stagiaires.

Le cadre du personnel peut être complété par des employés et des ouvriers dans la limite des crédits budgétaires.

**Chapitre 4.– Dispositions modificative et finale**

**Art. 16.– Disposition modificative**

La loi modifiée du 22 juin 1963 fixant le régime des traitements des fonctionnaires de l'Etat est complétée à l'annexe A – Classification des fonctions –, rubrique VI – Fonctions spéciales à indice fixe par la mention suivante:

- au grade S1 est ajoutée la mention „Médiateur“.

**Art. 17.– Entrée en vigueur**

La présente loi entre en vigueur le ...

Ainsi délibéré en séance plénière, le 11 février 2003.

*Le Secrétaire général,*  
Marc BESCH

*Le Président,*  
Marcel SAUBER

