

N° 4832⁸

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2002-2003

PROJET DE LOI

instituant un médiateur

* * *

AVIS COMPLEMENTAIRE DU CONSEIL D'ETAT

(1.7.2003)

En date du 26 mai 2003, le Conseil d'Etat a été saisi d'amendements relatifs au projet de loi sous rubrique, adoptés par la Commission des Institutions et de la Révision constitutionnelle.

Le Conseil d'Etat se limitera lors de son examen des articles à quelques observations ponctuelles, la numérotation des articles étant par ailleurs celle retenue par la commission parlementaire.

Article 1er

Il est proposé d'inclure dans le champ d'application de la loi les établissements publics relevant de l'Etat et des communes n'exerçant pas d'activités industrielles, financières et commerciales. Cet amendement tend à préciser le texte proposé par le Conseil d'Etat. Toutefois le Conseil d'Etat constate que, contrairement à sa proposition de texte, la commission parlementaire n'entend pas exclure tels quels intégralement tous les établissements publics industriels et commerciaux du champ d'application de la présente loi, mais seulement les activités industrielles, financières et commerciales. D'après le Conseil d'Etat, cette approche risque de conduire à des confusions, alors qu'il n'est pas toujours aisé de distinguer les établissements publics ayant des activités à finalités administratives générales d'activités industrielles et commerciales. Par ailleurs, le Conseil d'Etat est d'avis que le terme „commerciales“ englobe la notion de „financier“.

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

„(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 relevant de l'Etat et des communes n'exerçant pas d'activités industrielles ou commerciales.“

Article 2

Il est proposé de préciser qu'il s'agit de personnes morales de droit privé, amendement acceptable pour le Conseil d'Etat. Quant à l'inclusion de la notion des „conventions“, le Conseil d'Etat suggère d'employer les termes génériques de „législation applicable“, puisque ceux-ci comprennent à la fois les conventions internationales, les lois et les règlements en vigueur, tout comme d'ailleurs la Constitution.

Le paragraphe 2 de l'article 2 reprend la proposition de texte du Conseil d'Etat. Le texte proposé par la commission de la Chambre précise que chaque membre de la Chambre peut saisir le médiateur. Cet amendement ne suscite pas d'observation particulière.

Article 3

La Chambre propose de remplacer le mot „plainte“ par „réclamation“ dans l'intitulé de cet article, amendement acceptable pour le Conseil d'Etat, de même que la modification du paragraphe 1er. Le Conseil d'Etat note que l'ajout selon lequel toute injonction non suivie, en relation avec l'inexécution d'une décision de justice, pourrait faire l'objet d'un rapport spécial adressé à la Chambre des députés et publié au Mémorial n'a pas été retenu par la commission de la Chambre qui considère que cette disposi-

tion est prévue à l'article 4. Il constate que cette hypothèse est prévue à l'amendement de l'article 4, paragraphe 5.

Article 4

La commission reprend en quelque sorte la proposition de texte du paragraphe 2 formulée par le Conseil d'Etat. Par analogie à l'article 2, le Conseil d'Etat suggère d'employer les termes „de la législation applicable“ au lieu de „des dispositions législatives et réglementaires“.

Par référence à ce qui a été dit à l'endroit de l'article 3, les modifications du paragraphe 5 ne suscitent pas d'observation particulière.

La commission propose d'ajouter un paragraphe 6 excluant expressément la possibilité d'un recours devant les juridictions à l'encontre des décisions, recommandations ou autres interventions du médiateur. Le Conseil d'Etat ne saisit pas à quel titre les notions de „recommandations“ et d'„autres interventions“ pourraient avoir une portée juridique et propose dès lors de les omettre. Quant au terme „décisions“, il est trop large comme englobant malgré tout les décisions prises par le médiateur en sa qualité de chef d'administration à l'égard des agents du secrétariat. Le Conseil d'Etat préfère donc cerner la notion de „décision“ à celle relative au classement des réclamations et libeller ce paragraphe comme suit:

„(6) La décision du médiateur de ne pas donner de suite à une réclamation n'est pas susceptible d'un recours devant une juridiction.“

Article 5

La commission de la Chambre propose de reprendre au nouvel article 5 un texte similaire à la disposition législative afférente à la Cour des comptes. Le Conseil d'Etat peut s'y rallier.

Article 7

Le Conseil d'Etat se rallie au texte amendé.

Article 9

La Chambre propose de remplacer „majorité simple des députés“ par la „majorité des députés présents, le vote par procuration n'étant pas admis“. Cet amendement ne donne pas lieu à observation.

Article 10

Le Conseil d'Etat accepte les différents amendements proposés par la Chambre.

Article 12

En ce qui concerne le statut du médiateur, le Conseil d'Etat constate que la Chambre des députés entend maintenir le texte proposé par le Gouvernement qui confère au médiateur la qualité de fonctionnaire de l'Etat. Le statut général des fonctionnaires de l'Etat s'applique à l'exception d'un certain nombre de dispositions énumérées au paragraphe 1er.

Le texte gouvernemental prévoit qu'en cas de cessation de ses fonctions, le médiateur, issu du secteur privé, soit nommé à un poste dans l'administration gouvernementale. Pour le Conseil d'Etat, le médiateur bénéficie de certains droits et devoirs du fonctionnaire de l'Etat pendant l'exercice de ses fonctions. Il ne saurait s'en prévaloir lorsque celles-ci ont cessé. L'approche adoptée par la commission parlementaire est contraire aux principes applicables à la fonction publique, réaffirmés à l'occasion de la récente modification du statut général. Le texte proposé „à un poste dans l'administration gouvernementale“ ne répond pas au précepte que la fonction doit être définie par un emploi auquel correspond un grade déterminé. Ce faisant, le paragraphe 3 est contraire à l'article 35 de la Constitution alors qu'il empiète tant sur les prérogatives du Grand-Duc, auquel il revient de nommer aux emplois civils et militaires, que sur celles du législateur, auquel la Constitution réserve la création de toute fonction salariée par l'Etat. Par ailleurs, le Conseil d'Etat se demande quelle peut être la situation de l'intéressé au sein d'une administration dont il a critiqué l'action dans le cadre de ses fonctions antérieures.

Le Conseil d'Etat s'oppose dès lors formellement au paragraphe 3 et renvoie à la proposition de texte qu'il a formulée.

Article 13

La commission de la Chambre, tout en se ralliant au texte proposé par le Conseil d'Etat, renforce les qualifications requises en exigeant à la fois le niveau d'études proposé par le Conseil d'Etat ainsi qu'une expérience professionnelle qui ne serait plus précisée, mais simplement „dans un domaine utile à l'exercice de la fonction“. La commission propose d'ajouter une condition relative aux connaissances linguistiques. Le Conseil d'Etat peut se rallier à ces amendements.

Article 14

Le Conseil d'Etat note que la Chambre reprend la proposition relative au classement du médiateur.

Article 16

Contrairement à son commentaire, où la commission approuve cet article dans la forme proposée par le Conseil d'Etat, le texte proposé ne tient pas compte des modifications proposées par le Conseil d'Etat en ce qui concerne les fonctions de la carrière supérieure du secrétariat du médiateur.

Article 17

Si, en ce qui concerne l'article 16, la commission met son texte en concordance avec son commentaire, elle doit suivre le texte proposé par le Conseil d'Etat pour l'article 17. En effet, si l'on ne prévoit pas de nouvelles désignations pour les fonctions supérieures au secrétariat, comme l'a proposé le Conseil d'Etat à l'endroit de l'article 16, il est superfluo de modifier à ce propos la loi modifiée du 22 juin 1963 fixant le régime des traitements des fonctionnaires de l'Etat.

Articles 18 et 19

Les amendements relatifs à ces deux articles ne donnent pas lieu à observation.

Ainsi délibéré en séance plénière, le 1er juillet 2003.

Le Secrétaire général,
Marc BESCH

Le Président,
Pierre MORES

